حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار

دار الثقافة والتراث
دمشق - سورية

الموضوع: الفقه الحنفي
العنوان: حاشية ابن عابدين "رد المحتار على الدر المختار"
التأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين
التحقيق: الدكتور حسام الدين بن محمد صالح الفرفور
الإخراج: خلدون موفق التشة
الإشراف الطباعي: مكتب دار الثقافة والتراث للتحقيق
التنفيذ: مؤسسة الرازي للطباعة والتجليد
عدد الصفحات: ٨٢٥ صفحة
قياس الصفحة: ٢١×٢٨
عدد النسخ: ١٠٠٠ نسخة
موافقة وزارة الإعلام رقم: ٤٩٠٧٥ بتاريخ ٩/ ١٠/ ٢٠٠٠م

الطبعة الأولى
١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

دار الثقافة والتراث - دمشق - سورية ص. ب ٨٢٣٥
هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٤٤٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

يطلب من: دار الثقافة والتراث بدمشق للطباعة والنشر والتوزيع ص. ب ٨٢٣٥
هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٤٤٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

الموزعون:

الشركة المتحدة للتوزيع
دمشق - ص.ب: ٢٦٢٥ - هاتف: ٢٢١٢٧٧٣ - ٢٢٤٨٩٦٦ - فاكس: ٢٢٣٤٣٠٥
e - mail:mud @ net.sy
بيروت - ص.ب: ١١٧٤٦٠ - هاتف: ٨١٥١١٢ - ٣١٩٠٣٩ - فاكس: ٨١٨٦١٥
web: www. resalah. Com - e - mail: resalah @ resalah. Com
عمان - ص.ب: ١٨٢٠٧٧ - هاتف: ٤٦٥٩٨٩١ - ٤٦٥٩٨٩٢ - فاكس: ٤٦٥٩٨٩٣
القاهرة - ص.ب: ٦٣٢ رمز: ١١٥١١ - هاتف: ٣٩٠٦٧٢٧ - فاكس: ٣٩٥٩٨٠٤
الرياض - ص.ب: ٥٦٥٧٩ رمز: ١١٦٥٤ - هاتف: ٤٠٢٥١٩٧ - فاكس: ٤٠٢٢٦١٥
اليمن - صنعاء - ص.ب: ٥٤٤ - هاتف - فاكس: ٢٧٥٣٢٢

دار البشائر
للطباعة والنشر والتوزيع

للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق - حلبوني - ص ب ٣٥٥٣٩ - هـ ٢٢٣٣٦٩١

حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار

لمحمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين

المتوفى سنة ١٢٥٢هـ

حقق نصوصه وعلق عليه ثلة من الباحثين بإشراف

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصية في معهد جمعية الفتح الإسلامي

قدم له

فضيلة العلامة الشيخ عبد الرزاق الحلبي

فضيلة الأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي

طبعة مقابلة على ثلاث نسخ خطية منقولة عن أصل المؤلف
مع توثيق النصوص في مصادرها المخطوطة والمطبوعة
« مضافاً إليها تقريرات الرافعي في مواضعها من الأبحاث »

معهد جمعية الفتح الإسلامي بدمشق

شعبة البحوث والدراسات

الجزء الثاني عشر

قسم المعاملات

الحدود - السرقة
الجهاد

دار الثقافة والتراث
دمشق - سورية

بسم الله الرحمن الرحيم

المشرف على التحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصيّة في معهد الفتح الإسلامي

شارك في التحقيق

أحمد سامر القباني	أيمن شعباني	خضر شحرور	أحمد السيد أحمد
عبد القادر علي بلمو	عبد الهادي منصور	عبد الرحمن ناصر	سميح إبراهيم صالح
محمد شحرور	نوري الجمل	غسان خباز	كمال طالب

ساعد في بعض الأعمال العلمية

وسيم صمادي — خالد القصير

محمد القباني — قتيبة القباني

خرج أحاديثه

رياض الخرقي

﴿كتابُ الحُدود﴾

(الحَدُّ)[١] لغةً: المنعُ، وشَرعاً:.......................................

﴿كتابُ الحُدود﴾

لَمَّا فرَغَ مِنَ الأيمانِ وكفَّارتِها الدَّائرةِ بينَ العبادَةِ والعُقوبَةِ ذكَرَ بعدَها العقوباتِ المَحضَةَ[٢]، ولولا لزومُ التَّفريقِ بينَ العباداتِ لكانَ ذِكرُها بعدَ الصَّومِ أَولى؛ لاشتِمالِهِ على بَيانِ كفَّارةِ الفِطرِ المُغلَّبِ فيها جهةُ العقوبَةِ، "نهر"[٣] و"فتح"[٤]، وهِيَ سِتَّةُ أنواعٍ: حَدُّ الزِّنى، وحَدُّ شُربِ الخَمرِ خاصَّةً، وحَدُّ السُّكرِ مِنْ غَيرِها، والكَمِّيَّةُ مُتَّحِدَةٌ فيهما، وحَدُّ القَذْفِ، وحَدُّ السَّرِقَةِ، وحَدُّ قَطعِ الطَّريقِ، "ابن كَمال".

[١٨٣١٣] (قولُهُ: الحَدُّ لُغَةً) في بَعضِ النُّسَخِ: ((هُوَ لُغَةً))، فالضَّميرُ عائِدٌ على الحَدِّ المَفهومِ مِنَ الحُدودِ.

[١٨٣١٤] (قولُهُ: المنعُ) ومِنهُ سُمِّيَ البوَّابُ والسَّجَّانُ حدَّاداً؛ لَمنعِ الأوَّلِ مِنَ الدُّخولِ والثَّاني مِنَ الخُروجِ، وسُمِّيَ المُعرِّفُ للماهيَّةِ حدّاً[٥] لَمنعِهِ مِنَ الدُّخولِ والخُروجِ، وحُدودُ الدَّارِ نِهاياتُها؛ لِمَنعِها عَنْ دخولِ مِلكِ الغَيرِ فيها وخُروجِ بَعضِها إِلَيهِ، وتمامُهُ في "الفَتحِ"[٦].

﴿كتابُ الحدود﴾

(قولُهُ: لاشتمالِه على بيانِ كفَّارةِ الفطرِ المغلَّبِ فيها جهةُ العقوبةِ إلخ) أي: بخلافِ كفَّارةِ اليمينِ؛ فإنَّ المغلَّبَ فيها جهةُ العبادةِ، ولذا تداخلت كفَّارةُ الإفطارِ كما في "الفتحِ"، بخلافِ كفَّارةِ اليمينِ.

---

(١) ((الحدُّ)) ليست في "و".

(٢) في "الأصل": ((المخفية))، وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٣.

(٥) في "آ": ((حاداً))، وهو خطأ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الحدود ٥/٣ ـ ٤.

(عقوبَةٌ مقدَّرةٌ وجبت حقاً للهِ تعالى) زجراً...............................

[١٨٣١٥] (قولُهُ: عُقوبَةٌ) أي: جَزاءٌ بالضَّربِ أو القَطعِ أو الرَّجْمِ أو القَتلِ، سُمِّيَ بها لأنَّها تَتلو الذَّنبَ مِنْ تَعَقَّبَهُ إذا تبعَهُ، "قُهستاني"(١).

[١٨٣١٦] (قولُهُ: مُقدَّرةٌ) أي: مُبيَّنةٌ بالكِتابِ أو السُّنَّةِ أو الإجماعِ، "قُهستاني"(١)، أو المرادُ: لها(٢) قَدْرٌ خاصٌّ، ولِذا قالَ في "النَّهرِ"(٣): ((مُقدَّرةٌ بالمَوتِ في الرَّجْمِ، وفي غَيرِهِ بالأسْوَاطِ الآتيَةِ)) اهـ، أي: وبالقَطعِ الآتي(٤).

[١٨٣١٧] (قولُهُ: حقّاً للهِ تَعالى) لأنَّها شُرِعَتْ لمصلَحةٍ تعودُ إلى كافَّةِ النَّاسِ مِنْ صِيَانةِ الأنسابِ والأموالِ والعُقولِ والأعْراضِ.

[١٨٣١٨] (قولُهُ: زَجْراً) بَيانٌ لحُكمِها الأصليِّ، وهو: الانزجارُ عمَّا يتضرَّرُ بهِ العِبادُ مِنْ أنواعِ الفَسادِ، وهو وجْهُ تسميَتِها حُدوداً، قالَ في "الفَتحِ"(٥): ((والتَّحقيقُ ما قالَ بَعضُ المشايخِ: إنَّها موانِعُ قبلَ الفعلِ، زَواجِرُ بعدَهُ))، أي: العِلمُ بشَرعِيَّتِها يَمنَعُ الإقدامَ على الفعلِ، وإيقاعُها بعدَهُ يَمنَعُ مِن العَودِ إليه.

(قولُهُ: أو المرادُ: لها قَدْرٌ خاصٌّ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ هذا هو المرادُ بقولِ "القُهستاني": ((مُبيَّنةٌ)) إلخ، أي: مبيَّنٌ قدرُها بالكتابِ إلخ، حتَّى يصحَّ إخراجُ التَّعزيرِ بهذا القيدِ، ولو كانَ المرادُ أنَّ الكتابَ بيَّنَ ذاتَ هذهِ العقوبةِ لدَخلَ التعزيرُ في التَّعريفِ؛ فإنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ بيانُه في أحدِ هذهِ المذكوراتِ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٤.

(٢) في "آ": ((والمراد بها)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/ب.

(٤) صـ٣٦٦ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٣.

فلا تجوزُ الشَّفاعةُ فيه بعدَ الوُصولِ للحاكِمِ، وليس مُطَهِّراً عندنا، بلِ المطهِّرُ التَّوبَةُ،.......

[١٨٣١٩] (قولُهُ: فلا تجوزُ الشَّفاعَةُ فيهِ) تفريعٌ على قَولِهِ: ((تجبُ[(١)])) إلخ، قالَ في "الفَتحِ"[(٢)]: ((فإنَّهُ طَلَبُ تركِ الواجبِ، ولِذا أنكَرَ ﷺ على "أُسامةَ بنِ زيدٍ" حينَ شَفَعَ في "المَخزوميَّةِ" التي سَرقتْ، فقالَ: «أتشفَعُ في حَدٍّ مِنْ حُدودِ الله[(٣)]»)).

[١٨٣٢٠] (قولُهُ: بعد الوُصولِ للحاكِمِ) وأمَّا قبلَ الوُصولِ إليهِ والثُّبوتِ عندَهُ فتجوزُ الشَّفاعةُ عندَ الرَّافعِ لَهُ إلى الحاكمِ ليُطلِقَهُ؛ لأنَّ وجوبَ الحَدِّ قبلَ ذلك لم يَثْبُتْ، فالوجوبُ لا يَثْبُتُ بمُجرَّدِ الفِعلِ، بلْ على الإمامِ عِندَ الثُّبوتِ عِندَهُ، كَذا في "الفَتحِ"[(٤)]، وظاهِرُهُ جَوازُ الشَّفاعَةِ بعدَ الوُصولِ للحاكمِ قبلَ الثُّبوتِ عِندَهُ، وبهِ صرَّحَ "ط"[(٥)] عن "الحَمَوِيِّ".

[١٨٣٢١] (قولُهُ: بل المُطَهِّرُ التَّوبَةُ) فإذا حُدَّ ولم يتُبْ يبقَى علَيهِ إثمُ المَعصِيَةِ، [٤/ق١٣٥/ب] وذهَبَ كثيرٌ مِنَ العُلماءِ إلى أنَّهُ مُطهِّرٌ، وأوضَحَ دليلَنا في "النَّهرِ"[(٦)].

---

(١) قوله: ((تفريعٌ على قوله: تَجِبُ)) هكذا بخطِّه بالمضارع، والذي في "المتن" ـ ويأتي له بعد ذلك ـ : ((وجَبَتْ)) بالماضي، والخطبُ سهلٌ. اهـ مصحِّح "م".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٤.

(٣) أخرجه البخاريُّ (٣٤٧٥) في أحاديثِ الأنبياء، و(٦٧٨٧) في الحدود ـ باب إقامةِ الحدود على الشريف والوضيع و(٦٧٨٨) باب كراهة الشفاعة في الحد إذا رُفِعَ إلى السلطان، ومسلم (١٦٨٨) (٨) في الحدود ـ باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود، وأبو داود (٤٣٧٣) في الحدود ـ باب في الحد يشفع، والترمذيُّ (١٤٣٠) في الحدود ـ باب كراهية أن يُشفع في الحدود، والنسائيُّ ٨/٧٣ـ ٧٤ في قطع السارق ـ بَابُ ذِكرِ اختلافِ ألفاظ الناقلين لخبرِ الزُّهريِّ في المخزوميةِ، وابن ماجه (٢٥٤٧) في الحدود ـ باب الشفاعة في الحدود، وأحمد ٦/٤١، ١٦٢، والدارميُّ (٢٣٠٧) في الحدود ـ باب الشفاعة في الحدود دون السلطان من طرق مُستفيضةٍ عن الزُّهريِّ عن عروة بن الزُّبير عن عائشة عن النبيِّ ﷺ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٤.

(٥) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٨٨.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/ب.

وأجمعوا أنَّها لا تُسقِطُ الحَدَّ في الدُّنيا........................

مَطلَبٌ: التَّوبَةُ تُسقِطُ الحَدَّ قبلَ ثُبوتِهِ

[١٨٣٢٢] (قولُهُ: وأجمَعُوا إلخ) الظَّاهِرُ أنَّ المُرادَ أنَّها لا تُسقِطُ الحَدَّ الثَّابتَ عِندَ الحاكِمِ بعدَ الرَّفعِ إلَيهِ، أمَّا قبلَهُ فيَسقُطُ الحَدُّ بالتَّوبَةِ، حتَّى في قُطّاعِ الطَّرِيقِ سواءٌ كانَ قبلَ جناياتِهِم على نَفْسٍ أو عُضْوٍ أو مالٍ أو كانَ بعدَ شيءٍ مِنْ ذلِكَ، كَما سيَأتي[١] في بابِهِ، وبهِ صرَّحَ في "البَحرِ"[٢] هُنا خِلافاً لِمَا في "النَّهرِ"[٣]، نعَمْ يَبقَى علَيهِمْ حَقُّ العَبدِ مِنَ القِصاصِ إنْ قَتَلُوا والضَّمانِ إنْ أخَذُوا المالَ، وقَولُ "البَحرِ"[٤]: ((والقَطعِ إنْ أخَذُوا المالَ)) سَبْقُ قَلَمٍ، وصَوابُهُ: والضَّمانِ، والحاصِلُ أنَّ بَقاءَ حَقِّ العَبدِ لا يُنافِي سُقوطَ الحَدِّ، وكأنَّهُ في "النَّهرِ" توهَّمَ أنَّ الباقِيَ هُوَ الحَدُّ، وليسَ كذلِكَ فافهَمْ، وفي "البَحرِ"[٤] عن "الظَّهيرِيَّةِ"[٥]: ((رَجُلٌ أتى بفاحِشَةٍ ثمَّ تابَ وأنابَ إلى اللهِ تعالى فإنَّهُ لا يُعلِمُ القاضِيَ بفاحِشَتِهِ لإقامَةِ الحَدِّ علَيهِ؛ لأنَّ السِّتْرَ مَندوبٌ إلَيهِ)) اهـ.

وفي "شَرْحِ الأشْباهِ" لـ "البيري" عن "الجَواهِرِ": ((رَجُلٌ شرِبَ الخَمرَ وزَنى ثمَّ تابَ ولم يُحَدَّ في الدُّنيَا هلْ يُحَدُّ لَهُ في الآخِرَةِ؟ قالَ: الحُدودُ حقوقُ اللهِ تعالى إلاَّ أنَّهُ تعلَّقَ بها حَقُّ النَّاسِ، وهُوَ الانزِجارُ، فإذا تابَ تَوبَةً نَصوحاً أرجو أنْ لا يُحَدَّ في الآخِرَةِ، فإنَّهُ لا يَكونُ أكثَرَ مِنَ الكُفرِ والرِّدَّةِ، وإنَّهُ يَزولُ بالإسلامِ والتَّوبَةِ)).

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ أنَّها لا تُسقِطُ الحدَّ إلخ) الظَّاهرُ: عدمُ سقوطِهِ بمعنى: لو ذهبَ للقاضي تائباً يُقيمُه عليهِ، ولا يمتنعُ عنه بالتَّوبةِ، ويدلُّ لذلكَ فرعُ "الظهيريَّةِ" الآتي، وإنْ كانَ الأَولى أنْ لا يذهبَ سَتْراً على نفسِهِ، نعم يسقُطُ الحدُّ في قطعِ الطَّريقِ بالتَّوبةِ قبلَ استيلاءِ الإمامِ، وكذلكَ في السَّرقةِ الصُّغرى إذا ردَّ المسروقَ، ونحوُ ما في "الظهيريَّةِ" في "القُهستانيّ" عن "الكبرى" وغيرِها، وسيأتي في الفروعِ أنَّ التَّعزيرَ لا يسقطُ بالتَّوبةِ كالحدِّ.

---

(١) المقولة [١٩٤٥٤] قوله: ((ومِنْ تمام توبته ردُّ المال إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/٣.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني: فيما يظهر به الزنى عند القاضي ق١٥٠/ب.

(فلا تَعزيرَ) حَدٌّ؛ لعدمِ تَقديرِه، (ولا قِصاصَ حَدٌّ) ؛لأنَّه حَقُّ المولى[١]. (والزِّنى)...

[١٨٣٢٣] (قولُهُ: فلا تَعزيرَ[٢] حَدٌّ) ((تعزيرَ)): اسمُ ((لا)) مَبنِيٌّ مَعها على الفَتحِ، و((حَدٌّ)): خَبَرُها، وكَذا قَولُهُ: ((ولا قِصاصَ حَدٌّ[٣]))، وقدَّرَ "الشَّارِحُ" خبراً للأوَّلِ[٤]؛ لأنَّ الخبَرَ[٥] المَذكورَ مُفرَدٌ لا يَصلُحُ خبراً لَهُما، لكِنَّهُ مَصدَرٌ للجِنْسِ فيَصلُحُ لَهُما، والخَطْبُ في ذلِكَ سَهْلٌ، ثُمَّ إنَّ الأوَّلَ مُفرَّعٌ على قَولِهِ: ((مُقدَّرةٌ))، والثَّانِيَ على قَولِهِ: ((وجَبَتْ حقّاً للهِ تعالى))، وقَولُهُ: ((لعَدَمِ تقديرِهِ)) أي: تَقديرِ التَّعزيرِ، أي: كُلِّ أنواعِهِ؛ لأنَّ المُقدَّرَ بَعضُها وهُوَ الضَّربُ، على أنَّ الضَّربَ وإنْ كانَ أَقَلُّهُ ثلاثةً وأكثَرُهُ تِسعَةً وثلاثين لكِنْ ما بينَ الأقَلِّ والأكثَرِ ليسَ بمُقدَّرٍ، كَما أفادَهُ في "البَحرِ"[٦].

٣/١٤٠

مَطلَبٌ: أحكامُ الزِّنى

[١٨٣٢٤] (قولُهُ: والزِّنى) بالقَصْرِ في لُغَةِ أهلِ الحِجازِ فيُكتَبُ بالياءِ، وبالمَدِّ في لُغَةِ أهلِ نَجْدٍ فيُكتَبُ بالألِفِ، بدأَ بالكلامِ علَيهِ لأنَّهُ لصِيانَةِ النَّسلِ ـ فكانَ راجعاً إلى الموجودِ وهو الأصلُ ـ ولكثرةِ وقوعِ سبَبِهِ معَ قَطعيَّتِه[٧]، بخِلافِ السَّرِقَةِ فإنَّها لا تَكثُرُ كَثرَتَهُ، والشُّربُ وإنْ كثُرَ فلَيسَ حَدُّهُ بِتلْكَ القَطعيَّةِ[٨]، "نهر"[٩] و"فتح"[١٠].

---

(١) في "و" و "د": ((الولي)).

(٢) في "م": ((تعذير)) بالذال، وهو تحريف.

(٣) ((حدٌّ)) ساقطة من "الأصل".

(٤) في "آ": ((خبر الأول)).

(٥) في "الأصل": ((خبر)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٢.

(٧) في "ب" و"م": ((قطيعته))، وهو تحريف.

(٨) في "ب" و"م": ((القطيعة))، وهو تحريف.

(٩) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

(١٠) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٤.

المُوجِبُ للحَدِّ (وَطءُ) وهو: إدخالُ قَدْرِ حَشَفَةٍ مِن ذَكَرٍ..........

مَطلَبٌ: الزِّنى شَرْعاً لا يَختَصُّ بما يُوجِبُ الحَدَّ، بلْ أعَمُّ

[١٨٣٢٥] (قولُهُ: الموجِبُ للحَدِّ) قَيَّدَ بِهِ لأنَّ الزِّنى في اللُّغَةِ والشَّرعِ بمَعنًى واحِدٍ، وهو وَطْءُ الرَّجُلِ المرأةَ في القُبُلِ في غَيرِ المِلكِ وشُبهَتِهِ، فإنَّ الشَّرعَ لم يَخُصَّ اسمَ الزِّنى بما يوجبُ الحَدَّ، بلْ بما هو أعَمُّ، والموجِبُ للحَدِّ بَعضُ أنواعِهِ، ولو وطِئَ جارِيَةَ ابنِهِ لا يُحَدُّ للزِّنى، ولا يُحَدُّ قاذِفُهُ بالزِّنى، فدَلَّ على أنَّ فِعلَهُ [٤/ق١٣٦/أ] زِنًى وإنْ كانَ لا يُحَدُّ بِهِ، وتَمامُهُ في "الفَتحِ"[١]، وبهِ عُلِمَ أنَّ ما في "الكَنزِ"[٢] وغَيرِهِ مِنْ تَعريفِ الزِّنى بما مرَّ[٣] تعريفٌ للشَّرعِيِّ الأعَمِّ، فلا يُعتَرَضُ عليهِ بتَرْكِ القُيودِ التي ذَكَرَها "المُصنِّفُ" هُنا؛ لأنَّهُ تعريفٌ للأخَصِّ المُوجِبِ للحَدِّ، على أنَّ القُيودَ المَذكورةَ خارِجَةٌ عن الماهِيَّةِ؛ لأنَّها شُروطٌ لإجراءِ الحُكمِ، كَما في "النَّهرِ"[٤]، تأمَّلْ.

[١٨٣٢٦] (قولُهُ: قَدْرِ حَشَفةٍ) أي: حَشَفةٍ أو قَدْرِها مِمَّنْ كانَ مَقطوعَها، لكِنْ[٥] صرَّحَ بالخَفِيِّ وسكَتَ عنِ الظَّاهِرِ لعِلمِهِ بالأولى اختِصاراً، أو أقحَمَ لفظَ ((قَدْرِ)) لإفادَةِ التَّعميمِ لا للاحتِرازِ عَنْ نفسِ الحشَفةِ، فإيلاجُ بَعضِها غَيرُ مُوجِبٍ للحَدِّ؛ لأنَّهُ ليسَ وطْأً، ولذا لم يُوجِب

(قولُهُ: وبه عُلم أنَّ ما في "الكنز" وغيره من تعريفِ الزِّنى بما مرَّ تعريفٌ للشَّرعيِّ الأعمِّ إلخ) كيفَ يقالُ له: زنًى شرعاً بالمعنى الأعمِّ مع وجودِ الشُّبهةِ"؟! ولعلَّ مثلَ هذهِ الشُّبهةِ غيرُ مرادةٍ في تعريفِه شرعاً، بل يُرادُ غيرُها، تأمَّل. وسيأتي في بابِ ما يُوجِبُ الحدَّ وما لا يوجِبُه: أنَّ الزِّنى شرعاً بالمعنى العامِّ: اسمٌ لما هو حرامٌ لعينِه من الجماعِ، على أنَّه لا يصحُّ أنْ يكونَ مثلُ هذهِ الشُّبهةِ غيرَ مرادةٍ؛ فإنَّها شبهةُ محلٍّ، وهي أقوى من الشُّبهةِ الأخرى وهي شبهةُ الفعلِ، فالمتعيِّنُ أنْ يكونَ تعريفُ "الكنزِ" للزِّنى الموجِبِ للحدِّ، إلا أنَّه تركَ بعضَ القيودِ المعلومةِ من كلامِهم، أو لأنَّها خارجةٌ عن الماهيَّةِ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٠ ـ ٣١.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ١/٢٧٦.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩/أ.

(٥) في "الأصل" و"آ": ((لكنه)).

(مُكَلَّفٍ)، خَرَجَ الصَّبيُّ والمَعتُوهُ (نَاطِقٍ)، خَرَجَ وَطءُ الأخرَسِ، فلا حَدَّ عليه مطلقاً؛ للشُّبهَةِ، وأمَّا الأَعمَى فيُحَدُّ للزِّنى بالإقرارِ، لا بالبُرهَانِ، "شرح وهبانية"[١] (طائعٍ.......

الغُسلَ ولم يُفسِد الحَجَّ، كَما في "الجَوهَرةِ"[٢]، وأشارَ بسُكوتِهِ عن الإنزالِ إلى أنَّهُ غَيرُ شَرْطٍ.

[١٨٣٢٧] (قولُهُ: مُكلَّفٍ) أي: عاقِلٍ بالِغٍ، ولم يَقُلْ: مُسلِمٍ؛ لأنَّهُ غَيرُ شَرطٍ في حَقِّ الجَلْدِ.

[١٨٣٢٨] (قولُهُ: مُطلَقاً) سواءٌ ثَبتَ علَيهِ بإقرارِهِ بالإشارَةِ أو ببيِّنَةٍ، كَما في "البَحرِ"[٣] وغَيرِهِ.

[١٨٣٢٩] (قولُهُ: لا بالبُرهانِ) ذكَرَ "ابنُ الشِّحنَةِ" في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"[٤] أنَّهُ رآهُ في نُسختِهِ "الخانيَّةِ"، وذكَرَ أنَّ "المُصنِّفَ" ـ يَعني: "ابنَ وَهبانَ"[٥] ـ خَصَّ ذلِكَ بالأخْرَسِ.

أَقولُ: الذي رأيتُهُ في نُسختَينِ مِنَ "الخانيَّةِ"[٦] هَكَذا: ((ولو أَقَرَّ الأخْرَسُ بالزِّنى أربَعَ مرَّاتٍ في كِتابٍ كتَبَهُ أو إشارَةٍ لا يُحَدُّ، ولو شهِدَ علَيهِ الشُّهودُ بالزِّنى لا تُقبَلُ. الأعْمَى إذا أقرَّ بالزِّنى فهُوَ بمَنزِلَةِ البَصيرِ في حُكمِ[٧] الإقرارِ))اهـ، فقَولُهُ: ((ولو شهِدَ علَيهِ الشُّهودُ إلخ)) إنَّما ذكَرَهُ في الأخْرَسِ لا في الأعْمَى، خِلافاً لِمَا رآهُ "ابنُ الشِّحنَةِ" في نُسخَتِهِ، فإنَّهُ غَلَطٌ؛ لقَولِ "الفَتحِ"[٨] و"البَحرِ"[٩]:

(قولُهُ: وذكَرَ أنَّ "المصنِّفَ" ـ يعني "ابنَ وهبانَ" ـ خَصَّ إلخ) مع أنَّه ذكَرَ أنَّ الأخرسَ لا حدَّ عليه مطلقاً، وعزى ذلكَ لـ:"الخانيَّةِ" ثمَّ قالَ: ((الأعمَى ليسَ كذلكَ، بل إذا ثبتَ عليهِ شيءٌ من ذلكَ زُجرَ بالحدِّ المشروعِ، قال "قاضيخان": الأعمى إذا أقرَّ بالزِّنى فهو بمنزلةِ البصيرِ في حكمِ الإقرارِ)) اهـ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٢٨/أ بتصرف، وفيه: ((الأخرس)) بدل ((الأعمى))، وهو خطأ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٦.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٢٨/أ بتصرف.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الحدود صـ٣٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "آ": ((في حقِّ حكم)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

فِي قُبُلِ مُشتَهاةٍ) حالاً أو مَاضِياً، خَرَجَ الْمُكـرَهُ والدُّبـرُ ونَحـوُ الصَّغـيرَةِ (خَـالٍ عَـن مِلكِهِ) أَي: مِلكِ الوَاطِىءِ (وشُبهَتِهِ)..

((بخِلافِ الأعْمَى صَحَّ إقرارُهُ والشَّهادَةُ علَيهِ))، ومِثْلُهُ في "التَّتارخانيَّةِ"[١] عن "المُضمَراتِ"، وبهِ جـزَمَ في شَرْحِ "الوَهبانيَّةِ" لـ "الشرنبلالي" وشَرْحِ "الكَنزِ" لـ "المَقدِسيِّ".

[١٨٣٣٠] (قولُهُ: في قُبُلٍ) مُتعَلِّقٌ بـ ((وَطْءُ)).

[١٨٣٣١] (قولُهُ: أو ماضِياً) أدخَلَ بهِ العَجوزَ الشَّوهاءَ، فإنَّها وإنْ لم تكُنْ مُشتهاةً في الحالِ لكنَّها كانَتْ مُشتهاةً فيما مَضَى.

[١٨٣٣٢] (قولُهُ: خرَجَ المُكرَهُ) أي: بقَيدِ ((طائعٍ))، و((الدُّبُرُ)) بقَيدِ ((قُبُلٍ))، وهذا بناءً على قَولِ "الإمامِ" مِنْ أنَّهُ لا حَدَّ باللِّواطَةِ، أمَّا على قَولِهِما مِنْ أنَّهُ يُحَدُّ بفِعلِ ذلِكَ في الأجانِبِ فيَدخُلُ في الزِّنَى، وسيَأتي[٢] في البابِ الآتي.

[١٨٣٣٣] (قولُهُ: ونَحوُ الصَّغيرَةِ) هُوَ المَيتَةُ والبَهيمَةُ، "ح"[٣]، وهذا خرَجَ بقَيدِ ((مُشتَهاةٍ))، والمُرادُ الصَّغيرَةُ ونَحوُها، فإقحامُ لَفظِ ((نَحْوُ)) لقَصْدِ التَّعميمِ كَما مَرَّ[٤] آنِفاً، ونَظيرُهُ على أحَدِ الاحتِمالاتِ قَولُهُم: مِثلُكَ لا يَبخَلُ.

[١٨٣٣٤] (قولُهُ: خالٍ عَنْ مِلكِهِ) أي: مِلْكِ يَمينِهِ ومِلكِ نِكاحِهِ، وهُوَ صِفَةٌ لـ ((قُبُلٍ))، "ط"[٥]، أو صِفَةٌ لـ ((وَطْءُ)).

[١٨٣٣٥] (قولُهُ: وشُبهَتِهِ) أي: شُبهَةِ مِلكِ اليَمينِ ومِلكِ النِّكاحِ، فالأُولى كوَطْءِ جارِيَةِ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١٠٧/٥.

(٢) صـ٩٠ـ وما بعدها "در".

(٣) "ح": كتاب الحدود ق٢٤٩/أ.

(٤) المقولة [١٨٣٢٦] قوله: ((قَدْرِ حشفةٍ)).

(٥) "ط": كتاب الحدود ٣٨٨/٢.

أي: في المَحَلِّ لا في الفِعلِ، ذَكَرَه "ابنُ الكَمالِ"، وزَادَ "الكمالُ"(١): (في دارِ الإسلامِ)؛ لأنه لا حَدَّ بالزِّنى في دارِ(٢) الحَربِ..........................

مُكاتَبِه أو عَبدِهِ المَأذونِ المَديونِ أو جاريَةِ المَغْنَمِ بعدَ الإحرازِ بدارِنا في حقِّ الغازي، والثّانيَةُ كتزوُّجِ [٤/ق١٣٦/ب] امرأةٍ بلا شُهودٍ أو أمَةٍ بلا إذنِ مَولاها أو تزوُّجِ العَبدِ بلا إذنِ مَولاهُ، "حَمَوي"(٣) عن "المِفتاحِ"، "ط"(٤).

[١٨٣٣٦] (قولُهُ: أي: في المَحَلِّ) ويُقالُ لها: شُبهَةُ مِلكٍ، وشُبهَةٌ حُكميَّةٌ كوَطْءِ جاريَةِ ابنِهِ، "ط"(٤).

[١٨٣٣٧] (قولُهُ: لا في الفِعلِ) وتُسمَّى شُبهَةَ اشتِباهٍ كوَطْءِ مُعتدَّةِ الثّلاثِ، وحاصِلُهُ: أنَّ شرْطَ كَونِ الوَطْءِ زِنىً خُلُوُّهُ عَنْ شُبهَةِ المَحلِّ؛ لأنَّها تُوجِبُ نفيَ الحَدِّ وإنْ لم يَظُنَّ حِلَّهُ، بخِلافِ شُبهَةِ الفِعلِ فإنَّها لا تَنفيهِ مُطلَقاً، بلْ إنْ ظَنَّ الحِلَّ، أمَّا إنْ لم يَظُنَّهُ فلا، ولِذا خصَّصَ الأُولى بالإرادَةِ مع أنَّهُ لو أُريدَ خُلُوُّهُ عمَّا يَعُمُّ شُبهَةَ الفِعلِ ـ بقَيدِ ظَنِّ الحِلِّ فيها ـ صحَّ أيضاً، أفادَهُ السَّيِّدُ "أبو السُّعودِ"(٥).

[١٨٣٣٨] (قولُهُ: في دارِ الإسلامِ) مَفعولُ ((زادَ))، وهذا القَيدُ يُومِئُ إلَيهِ قَولُهُم: ((وأينَ هُوَ؟))، وكَذا قَولُهُم في البابِ الآتي(٦): ((لا حَدَّ بالزِّنى في دارِ الحَربِ والبَغْيِ))، وعلَيهِ فكانَ الأَولى: أنْ يقولَ: في دارِ العَدْلِ؛ ليَخرُجَ دارُ البَغْيِ أيضاً، وهذا إذا لم يزْنِ داخِلَ العَسْكَرِ الذي فيهِ السُّلطانُ أو نائِبُهُ المَأذونُ لَهُ بإقامَةِ الحَدِّ، وإلاّ فإنَّهُ يُحَدُّ، كَما سيَأتي هُناكَ(٧).

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣١/٥.

(٢) في "د": ((بدار)).

(٣) "غمز عيون البصائر": النوع الثاني ـ القاعدة السادسة ـ الحدود تدرأ بالشبهات ٣٨١/١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الحدود ٣٨٨/٢.

(٥) "فتح المعين": كتاب الحدود ٣٥٠/٢.

(٦) صـ٩٥ـ "در".

(٧) المقولة [١٨٥٤٧] قوله: ((إلا إذا زنى)).

(أو تَمكينُه مِن ذلك) بأنِ استَلقى فَقَعَدَت على ذَكَرِه، فإنَّهما يُحَدَّان؛ لوجودِ التَّمكينِ (أو تَمكينُها) فإنَّ فِعلَها ليس وَطأً، بل تَمكِينٌ، فَتَمَّ التَّعريفُ، وزادَ في "المُحيطِ": العِلمَ بالتَّحريمِ، فلو لم يَعلَم لم يُحَدَّ؛ للشُّبهَةِ،......................................

[١٨٣٣٩] (قولُهُ: أو تَمكينُهُ) بالرَّفعِ، عَطفٌ على ((وَطْءُ))، و((أو)) للتَّقسيمِ والتَّنويعِ، واسمُ الإشارَةِ للوَطْءِ، "ط"[١].

[١٨٣٤٠] (قولُهُ: فقعَدَتْ على ذكَرِهِ) أي: واستَدْخَلَتْهُ بنَفْسِها.

[١٨٣٤١] (قولُهُ: أو تَمكينُها) لَمَّا كانَت المرأةُ تُحَدُّ حَدَّ الزِّنَى ـ وقَدْ سمَّاها الله تعالى زانِيَةً في قَولِهِ: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي﴾ [النّور ـ ٢] ـ عُلِمَ أنَّها تُسمَّى زانِيَةً حقيقةً، ولا يلزَمُ مِنْ كَونِها لا تُسمَّى واطِئَةً أنَّها زانِيَةٌ مَجازاً، فلِذا زادَ في التَّعريفِ: ((تَمكينُها)) حتَّى يَدخُلَ فِعلُها في المُعرِّفِ[٢]، وهُوَ الزِّنَى المُوجِبُ للحَدِّ، فلو لم يكُنْ تَمكينُها زِنًى حقيقةً لَمَا احتيجَ إلى إدخالِهِ في التَّعريفِ، وهُوَ أيضاً أمارَةُ[٣] كَونِها زانِيَةً حقيقةً وإنْ لم تكُنْ واطِئَةً، كَما أنَّ الرَّجُلَ يُسمَّى زانِياً حقيقةً بالتَّمكينِ وإنْ لم يُوجَدْ مِنهُ الوَطْءُ حقيقةً، وبِهِ سقَطَ ما في "البَحرِ"[٤] مِنْ أنَّ تسميَتَها زانِيَةً مَجازٌ، فافهَمْ.

[١٨٣٤٢] (قولُهُ: فتَمَّ التَّعريفُ) تَعريضٌ بصاحِبِ "الكَنزِ"[٥] وغَيرِهِ؛ حيثُ عرَّفوهُ بالتَّعريفِ الأعَمِّ، وتقدَّمَ[٦] جوابُهُ، تأمَّلْ. ٣/١٤١

[١٨٣٤٣] (قولُهُ: وزادَ في "المُحيطِ" إلخ) حيثُ قالَ: ((إنَّ مِنْ شرائِطِهِ العِلْمَ بالتَّحريمِ،

(قولُهُ: واسمُ الإشارةِ للوطءِ إلخ) لكنْ ليسَ المرادُ به معناه السَّابقَ، وهو إدخالُ قَدْرِ الحشفةِ إلخ، بل وُلوجُها في قُبُلٍ مشتهاةٍ إلخ.

---

(١) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٨٩.

(٢) في "آ": ((المعرفة))، وهو خطأ.

(٣) في "الأصل": ((مادة))، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٣.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ١/٢٧٦.

(٦) المقولة [١٨٣٢٥] قوله: ((الموجبُ للحدِّ)).

وردَّهُ في "فتح القدير": بحُرمتِهِ في كُلِّ مِلَّةٍ...............................

حتّى لو لم يَعلَمْ بالحُرمَةِ لم يجِبِ الحَدُّ للشُّبهَةِ، وأصلُهُ: ((ما رَوَى "سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ" أنَّ رَجُلاً زَنَى باليمَنِ، فكَتَبَ في ذلِكَ "عُمَرُ" رضِيَ الله تعالى عَنهُ: إنْ كانَ يَعلَمُ أنَّ الله حرَّمَ الزِّنى فاجلِدوهُ، وإنْ كانَ لا يَعلَمُ فعلِّموهُ، فإنْ عادَ فاجلِدوهُ[١]))، ولأنَّ الحُكمَ في الشَّرعِيَّاتِ لا يَثبُتُ إلاَّ بعدَ العِلْمِ، فإنْ كانَ الشُّيوعُ والاستِفاضَةُ في دارِ الإسلامِ [٤/ق١٣٧/أ] أُقيمَ مُقامَ العِلْمِ، ولكِنْ لا أَقَلَّ مِنْ إيراثِ شُبهَةٍ؛ لعدَمِ التَّبليغِ))اهـ، وبهِ عُلِمَ أنَّ الكَونَ في دارِ الإسلامِ لا يَقومُ مَقامَ العِلْمِ في وُجوبِ الحَدِّ كَما هُوَ قائِمٌ مَقامَهُ في الأَحكامِ كُلِّها، "ح"[٢] عن "البَحرِ"[٣].

[١٨٣٤٤] (قولُهُ: وردَّهُ في "فَتْحِ القَديرِ"[٤]) أي: في البابِ الآتي: ((بأنَّ الزِّنى حَرامٌ في جَميعِ الأديانِ والمِلَلِ، فالحَربيُّ إذا دخَلَ دارَ الإسلامِ فأسلَمَ فزَنَى وقالَ: ظَنَنْتُ أنَّهُ حَلالٌ يُحَدُّ ولا يُلتفَتُ إلَيهِ وإنْ كانَ فِعْلُهُ أوَّلَ يَومِ دُخولِهِ، فكَيفَ يُقالُ: إذا ادَّعَى مُسلِمٌ أصلِيٌّ أنَّهُ لا يَعلَمُ حُرمَةَ الزِّنى لا يُحَدُّ؛ لانتِفاءِ شَرْطِ الحَدِّ؟)) اهـ، وأقرَّهُ في "البَحرِ"[٥] و"النَّهرِ"[٦] و"المِنَحِ"[٧] و"المَقدِسيِّ" و"الشُّرُنبُلاليِّ"[٨]، ونازَعَ فيهِ "ط"[٩]

---

(١) أخرج البيهقي ٢٣٨/٨ كتاب الحدود ـ باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات، من طريق هشام بن عروة عن أبيه أن يحيى بن حاطب حدَّثه أن أمةً أعجميةً أعتقها والده فزنت وهي ثيِّبٌ، فقال لها عمر: ((أحبلت))؟ فقالت: نعم من مرغوش بدرهمين. فإذا هي تستهلُّ بذلك لا تكتمه، فاستشار فيها، فقال عثمان: أراها تستهلُّ به كأنَّها لا تعلمه وليس الحدُّ إلا على مَنْ علمه. ثم أخرج البيهقي من طريق حُميد عن بكر بن عبد الله عن عمر أنه كتب إليه في رجل قيل له: متى عهدُكَ بالنساء؟ فقال: البارحة، قيل: بمَنْ؟ قال: أمُّ مثواي، فقيل له: قد هلكتَ، قال: ما علمتُ أنَّ الله حرَّمَ الزنى، فكتب عمر ﷺ أن يُستحلفَ ما علم أنَّ الله حرَّمَ الزِّنى، ثم يُخلَّى سبيله.

(٢) "ح": كتاب الحدود ق٢٤٩/أ ـ ب.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/٤.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ.

(٧) "المنح": كتاب الحدود ١/ق٢١٦/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ٢/٦٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٨٩ بتصرف.

....

بمَا مَرَّ[١] عَنْ "عُمَرَ"، وبـ: ((أنَّ الحُرمَةَ الثَّابتةَ في كُلِّ مِلَّةٍ لا تُنافي أنَّ بعضَ النَّاسِ يَجهَلُها، كَيفَ والبابُ تُقبَلُ فيهِ الشُّبهاتُ؟ وأمَّا مَسأَلَةُ الحَربيِّ فلَعَلَّها على قَولِ مَنْ لا يَشترِطُ العِلْمَ)) اهـ.

قُلتُ: وكَذا نازَعَ فيهِ المُحقِّقُ "ابنُ أَمير حاجّ" في آخرِ "شَرحِهِ" على "التَّحرير"[٢] في بَحثِ الجَهْلِ؛ حيثُ قالَ ـ بعدَ نقلِهِ ما مرَّ[٣] عن "المُحيطِ" ـ: ((غيرَ أنَّ ظاهِرَ قَولِ "المَبسوطِ"[٤] عقِبَ هذا الأثَرِ ـ فقَدْ جعَلَ ظَنَّ الحِلِّ في ذلِكَ الوَقتِ شُبهَةً؛ لعدَمِ اشتِهارِ الأحكامِ ـ يُشيرُ إلى أنَّ هذا الظَّنَّ في هذا الزَّمانِ لا يَكونُ شُبهَةً مُعتبَرةً؛ لاشتِهارِ الأحكامِ فيهِ، ولكِنَّ هذا إنَّما يَكونُ مُفيداً للعِلْمِ بالنِّسبَةِ إلى النَّاشئِ في دارِ الإسلامِ والمُسلِمِ المُهاجرِ المُقيمِ بها مُدَّةً يطَّلِعُ فيها على ذلِكَ، فأمَّا المُسلِمُ المُهاجرُ الواقِعُ مِنهُ ذلِكَ في فَورِ دُخولِهِ فلا، وقَدْ قالَ "المُصنِّفُ" ـ يَعني: "الكَمالَ" ـ في "شَرْحِ الهِدايَةِ"[٥]: ونُقِلَ في اشتِراطِ العِلْمِ بحُرمَةِ الزِّنَى إجماعُ الفُقَهاءِ، وهُوَ مُفيدٌ أنَّ جَهْلَهُ يَكونُ عُذراً، وإذا لم يَكُنْ عُذراً بعدَ الإسلامِ ولا قَبلَهُ فمتى يتحقَّقُ كَونُهُ عُذراً؟ وحينَئذٍ فالفَرعُ المَذكورُ ـ أي: فَرْعُ الحَربيِّ ـ هُوَ المُشكِلُ، فليُتأمَّلْ)) اهـ.

قُلتُ: قَدْ يُجابُ بأنَّ العِلمَ بالحُرمَةِ شَرطٌ فيمَن ادَّعى الجَهلَ بها وظَهَرَ علَيهِ أمارَةُ ذلِكَ بأنْ نشَأَ وحْدَهُ في شاهِقٍ أو بينَ قَومٍ جُهَّالٍ مِثْلِهِ لا يَعلَمونَ تحريمَهُ أو يَعتقِدونَ إباحَتَهُ؛ إذْ لا يُنكَرُ وُجودُ ذلِكَ، فمَنْ زَنَى وهُوَ كذلِكَ في فَورِ دُخولِ دارِنا لا شَكَّ في أنَّهُ لا يُحَدُّ؛ إذِ التَّكليفُ بالأحكامِ فَرْعُ العِلمِ بها، وعلى هذا يُحمَلُ ما في "المُحيطِ" وما ذُكِرَ مِنْ نَقْلِ الإجماعِ، بخِلافِ مَنْ نشَأَ في دارِ الإسلامِ بينَ المسلمينَ أو في دارِ أهلِ الحَرْبِ المُعتَقِدينَ حُرمَتَهُ ثُمَّ دخَلَ دارَنا، فإنَّهُ إذا زَنَى يُحَدُّ ولا يُقبَلُ اعتِذارُهُ بالجَهلِ، وعلَيهِ يُحمَلُ فَرعُ الحَربيِّ، ويَزولُ عَنهُ الإشكالُ، وهُوَ أيضاً مَحمَلُ كلامِ "الكَمالِ"، وبهِ يَحصُلُ التَّوفيقُ، وهُوَ أَولى مِنْ شَقِّ [٤/ق١٣٧/ب] العَصا والتَّفريقِ، هذا ما ظَهَرَ لي،

(١) في المقولة السابقة.
(٢) "التقرير والتحبير": ٣/٣٢٧ بتصرف.
(٣) في المقولة السابقة.
(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ٩/٥٤.
(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧.

(ويَثبُتُ بشهادةِ أربعَةٍ) رجالٍ (في مجلسٍ واحدٍ)، فلو جاؤوا[١] متفرِّقِينَ حُدُّوا (بـ) لَفظِ (الزِّنى لا) مُجَرَّدِ لَفظِ (الوَطءِ والجِمَاعِ)[٢]..................................

والله سُبحانَهُ وتعالى أعلَمُ.

[١٨٣٤٥] (قولُهُ: ويَثبُتُ) أي: الزِّنى عِندَ القاضي، أمَّا ثُبوتُهُ في نَفسِهِ فبإيجادِ الإنسانِ لَهُ؛ لأنَّهُ فِعْلٌ حِسِّيٌّ، "نهر"[٣].

[١٨٣٤٦] (قولُهُ: رجالٍ) لأنَّهُ لا مَدخَلَ لشهادَةِ النِّساءِ في الحُدودِ، وقيَّدَ بذلِكَ مِنْ إدخالِ التَّاءِ في العدَدِ، كَما هُوَ الواقِعُ في النُّصوصِ.

[١٨٣٤٧] (قولُهُ: فلَو جاؤُوا مُتفَرِّقِينَ حُدُّوا) أي: حَدَّ القَذْفِ، ولو جاؤوا فُرادَى وقعَدوا مَقعَدَ الشُّهودِ وقامَ إلى القاضي واحِدٌ بعدَ واحِدٍ قُبِلَتْ شهادَتُهُم، وإنْ كانوا خارِجَ المَسجِدِ حُدُّوا جَميعاً، "بحر"[٤] عن "الظَّهيريَّة"[٥]،وعبَّرَ بالمَسجِدِ؛ لأنَّهُ مَحَلُّ جُلوسِ القاضي، يَعني: أنَّ اجتِماعَهُم يُعتبَرُ في مَجلِسِ القاضي لا خارِجَهُ، فلَو اجتَمَعوا خارِجَهُ ودخَلوا علَيهِ واحِداً بعدَ واحِدٍ فهُمْ مُتفَرِّقونَ فَيُحَدُّونَ.

[١٨٣٤٨] (قولُهُ: بلَفظِ الزِّنى) مُتعَلِّقٌ بـ ((شَهادَةٍ))، فلَو شهِدَ رجُلانِ أنَّهُ زَنى وآخَرانِ أنَّهُ أقَرَّ بالزِّنى لم يُحَدَّ ولا تُحَدُّ الشُّهودُ أيضاً، إلاَّ إذا شهِدَ ثلاثَةٌ بالزِّنى والرَّابعُ بالإقْرارِ بهِ فَتُحَدُّ الثَّلاثَةُ، "ظهيريَّة"[٦]؛ لأنَّ شهادَةَ الواحِدِ بالإقْرارِ لا تُعتبَرُ فبَقِيَ كَلامُ الثَّلاثَةِ قَذفاً، "بحر"[٧].

[١٨٣٤٩] (قولُهُ: لا مُجرَّدِ لَفظِ الوَطْءِ والجِماعِ) لأنَّ لفظَ الزِّنى هُوَ الدَّالُّ على فِعْلِ الحَرامِ

---

(١) ((جاؤوا)) ساقطة من "د" و "و".

(٢) في "د": ((أو الجماع)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/د.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني فيما يظهر به الزنى عند القاضي وفيما لا يظهر ق١٤٩/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني فيما يظهر به الزنى عند القاضي وفيما لا يظهر ق١٥٠/أ ـ ب.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ٥/د ـ ٦.

وظاهرُ "الدُّرر" أنَّ ما ُيفِيدُ معنى الزِّنى يقومُ مَقامَهُ (ولو) كـانَ (الزَّوجُ أحدَهـم إذا لم يكن) الزَّوجُ (قَذَفَها) ولم يشهد بزناها بولدِهِ للتُّهَمَةِ؛..........................

دُونَهُما، فلَو شهِدوا أنَّهُ وطِئَها وطْأً مُحرَّماً لا يَثبُـتُ، "بحر"[١]، أي: إلاَّ إذا قـالَ: وطْـأً هُـوَ زِنـىً، والظَّاهِرُ أنَّهُ يَكفي صَرِيحُهُ مِنْ أيِّ لِسانٍ كانَ، كَما صرَّحَ بـهِ في "الشُّـرُنبُلاليَّةِ"[٢] في حَـدِّ القَـذْفِ، فإنَّهُ يُشترَطُ فيهِ صَرِيحُ الزِّنَى كَما هُنا، تأمَّلْ.

[١٨٣٥٠] (قولُهُ: وظاهِرُ "الدُّرَرِ"[٣] إلخ) ونَصُّها: ((أي: بشهادَةٍ مُلتَبِسَةٍ بلَفظِ الزِّنَى؛ لأنَّهُ الدَّالُّ على فِعلِ الحَرامِ أو ما يُفيدُ مَعناهُ، وسيَأتي بَيانُهُ)) اهـ، ولا يَخفَى أنَّها مُحتَمِلَةٌ أنْ يكـونَ قَولُـهُ: ((أو ما يُفيدُ مَعناهُ)) عَطْفاً على الضَّميرِ في قَولِهِ: ((لأنَّهُ الـدَّالُّ))، يَعنـي: أنَّ الـدَّالَّ علـى فِعـلِ الحَـرامِ لَفـظُ الزِّنَى أو ما يُفيدُ مَعناهُ، وليسَ ذلِكَ صريحاً في أنَّ ما يُفيدُ مَعناهُ تصِحُّ الشَّهادَةُ بهِ، نعَمْ ظاهِرُ العِبـارَةِ عَطْفُه على لَفْظِ الزِّنَى[٤]، لكِنَّ قَولَهُ: ((وسيَأتي بَيانُهُ)) أرادَ بهِ ـ كَمـا قالَـهُ بَعـضُ المُحشِّـينَ ـ مـا ذكَرَهُ في التَّعزيرِ[٥]: ((مِنْ أنَّ حَدَّ القَذْفِ يجِبُ بصَريحِ الزِّنَى أو بما هُـوَ في حُكمِـهِ بـأنْ يَـدُلَّ علَيـهِ اللَّفظُ اقتِضاءً كقَولِهِ في غضَبٍ: لسْـتَ لأبيـكَ أو بـابنِ فُـلانٍ: أبيهِ)) اهـ، وأنْـتَ خَبـيرٌ بـأنَّ هـذا لا يتأتَّى هُنا، فهَذا يُؤيِّدُ ما قُلنا مِنَ العَطْفِ على الضَّميرِ، فافهَمْ، ثمَّ إنَّهُ لو لم يُبيِّنْهُ بما ذكَـرَ في التَّعزيـرِ

(قولُهُ: فهذا يُؤيِّدُ ما قلنا من العطفِ على الضَّميرِ إلخ) لكنْ يُؤيِّدُ عطفَه على لفظِ الزِّنى ما ذكـرَه في حـدِّ القذفِ: ((مِنْ أنَّه يُحَدُّ قاذفُ المسلمِ بصريحِ الزِّنى، ومنه: أنتَ أزْنَى من فلانٍ، أو: منِّي على مـا في "الظهيريَّـةِ"، ومثلُه النَّيْكُ كما نقلَه "المصنفُ" عن "شرحِ المنارِ")) اهـ ما في "الشَّارحِ"، وقد استبعدَ ذلكَ "ط".

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥ بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ٢/٧١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٢/٦٢.

(٤) في "م": ((الزنى)) دون ألف، وهو خطأ.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ فصلٌ: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٢/٧٦.

لأنّه يَدفَعُ اللِّعانَ عن نفسِه في الأُولى[1]، ويُسقِطُ نِصفَ المهرِ لو قَبلَ الدُّخولِ أو نفقةَ العِدَّةِ لو بعدَهُ في الثّانية، "ظهيرية". (فيسألُهمُ الإمامُ عنه، ما هو؟)......................

١٤٢/٣ أمكَنَ حَملُهُ على أنَّ المُرادَ بهِ ما كانَ صَريحاً فيهِ مِنْ لُغَةٍ أُخرَى، فافهَمْ.

[١٨٣٥١] (قولُهُ: لأنَّهُ يَدفَعُ اللِّعانَ[2] عَنْ نَفسِهِ) بَيانٌ للتُّهمَةِ، وعلَيهِ: لو كانَ قَذَفَ أحَدُهُم الرَّجُلَ لَم تُقبَلْ شهادَتُهُ؛ لِمَا ذُكِرَ في الزَّوجِ، أفادَهُ في "البَحرِ"[3]. [٤/ق١٣٨/أ]

[١٨٣٥٢] (قولُهُ: ويُسقِطُ نِصفَ المَهرِ) أي: يُسقِطُهُ الزَّوجُ بهذِهِ الشَّهادَةِ؛ لتَضمُّنِها[4] مجيءَ الفُرقَةِ مِنْ قِبَلِها؛ حيثُ كانَتْ مُطاوِعَةً لولَدِهِ، وأمَّا بعدَ الدُّخولِ فلا يَسقُطُ شيءٌ مِنَ المَهرِ بمُطاوَعَتِها لَهُ، بلْ تسقُطُ النَّفَقةُ لنُشوزِها.

[١٨٣٥٣] (قولُهُ: "ظهيريَّة"[5]) ومِثلُهُ في "البَحرِ"[6] عن "المُحيطِ" بزيادَةِ: ((وتُحَدُّ الثَّلاثَةُ ولا يُحَدُّ الزَّوجُ)).

[١٨٣٥٤] (قولُهُ: فيَسألُهُم الإمامُ إلخ) أي: وُجوباً، وقالَ "قاضي خان"[7]: ((يَنبغي أنْ يسألَهُم))، "دُرّ مُنتقَى"[8]، والظّاهِرُ أنَّ ((يَنبغي)) بمَعنى: ((يجِبُ))؛ لأنَّ هذا البيانَ شَرْطٌ لإقامَةِ الحَدِّ، قالَ في "الفَتحِ"[9] بعدَ ما صرَّحَ بالوُجوبِ: ((ولو سألَهُم فلم يَزيدوا على قَولِهِم: إنَّهُما زَنَيا لا يُحَدُّ المَشهودُ علَيهِ ولا الشُّهودُ))، وتَمامُهُ فيهِ.

---

(١) في "و" و "د": ((الأول)).

(٢) في "م": ((اللغات))، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥.

(٤) في "الأصل": ((ليضمنها))، وهو تحريف.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني فيما يظهر به الزنى عند القاضي وفيما لا يظهر ق١٤٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥.

(٧) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ٥٨٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) انظر "الفتح": كتاب الحدود ٧/٥.

أي: عن ذاتِه(١) وهو الإيلاجُ، "عيني"(٢) (وكَيفَ هو؟ وأينَ هـو؟ ومَتـى زَنَـى؟ وبمَـن زَنى؟)؛ لِجَوازِ كَونِهِ مُكرَهاً، أو بِدارِ الحربِ،............................

[١٨٣٥٥] (قولُهُ: أي: عَنْ ذاتِهِ، وهُوَ الإيلاجُ) تَفسيرٌ للماهِيَّـةِ المُعبَّرِ عَنْها بـ: ((مـا هُـوَ؟))، وظاهِرُ كلامِهِم أنَّهُ ليسَ المُرادُ بالماهِيَّةِ الحقيقةَ الشَّرعِيَّةَ المارَّةَ(٣)، كَما في "البَحـرِ"(٤)، لكِـنْ ذَكَـرَ في "الفَتحِ"(٥) فائِدَةَ سُؤالِهِ عن الماهِيَّةِ أنَّ الشَّاهِدَ عَساهُ يَظُنُّ أنَّ مُماسَّةَ الفَرجَينِ حَراماً زِنًى، أو أنَّ كُلَّ وَطْءٍ مُحرَّمٍ زِنًى يُوجِبُ الحَدَّ فيَشهَدُ بالزِّنَى، قالَ في "النَّهرِ"(٦): ((وهـو ظـاهِرٌ في أنَّ المُرادَ بماهِيَّتِـهِ حقيقَتُهُ الشَّرعِيَّةُ، إلاَّ أنَّ هذا يستلزِمُ الاستِغناءَ عن الكيفِيَّةِ والمَكانِ؛ لتَضَمُّنِ التَّعريفِ ذلِكَ، فهُوَ مِـنْ عطْفِ الخاصِّ على العامِّ))اهـ.

قُلتُ: الاستِغناءُ مَدفوعٌ؛ لأنَّ الماهِيَّةَ بَيانُ حقيقَةِ الزِّنَى مِنْ حيثُ هُوَ، وأمَّـا الكَيفِيَّـةُ والمَكـانُ وغَيرُهُما فهِيَ في هذا الزِّنَى الخاصِّ المَشهودِ بهِ فيَسأَلُهُم عَنْ ذلِكَ؛ لِيَعلَمَ أنَّ هذا الخاصَّ تحقَّقَتْ فيهِ الماهِيَّةُ الشَّرعِيَّةُ احتِياطاً في دَرْءِ الحَدِّ، فتدبَّرْ.

[١٨٣٥٦] (قولُهُ: لجَوازِ كَونِهِ مُكرَهاً إلخ) بَيانٌ لقَولِهِ: ((وكَيفَ هُوَ؟)) على طَريـقِ الـتَّرتيبِ، والأَولى أنْ يقولَ: بإكْراهٍ؛ لأنَّ الضَّميرَ عائِدٌ على الزِّنَى؛ لأنَّهُ المَسؤولُ عَنْهُ، لا على الزَّاني.

(قولُهُ: الاستغناءُ مدفوعٌ إلخ) على هذا الجوابِ لا يكونُ قولُهُ: ((وقالوا: رأيناه وطِئَهـا إلـخ)) زيـادةَ بيانٍ، بل هو بيانٌ للوطءِ في هذا الخاصِّ، إلا أنْ يكونَ مرادُ "الشَّارحِ" بالزِّيادةِ قولَهُ: كالمِيلِ في المُكْحُلَةِ.

---

(١) في "و": ((عن ذاتِهِ الشرعية)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الحدود ١/٢٧٦ـ٢٧٧ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٣٢٥] عند قوله : ((الموجبُ للحدِّ)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٦ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ بتصرف.

أو في صِباهُ، أو بأَمَةِ ابنِهِ فيستقصِي القاضي؛ احتيالاً للدَّرْءِ (فإنْ بيَّنوهُ وقالوا: رأيناهُ وَطِئَها في فرجِها كالميلِ في المُكحُلةِ) هو زيادةُ بيانٍ؛ احتيالاً للدَّرءِ (وعُدِّلوا سرّاً وعَلَناً) ....

[١٨٣٥٧] (قولُهُ: أو في صِباهُ) وكَذا يَحتمِلُ أنْ يكونَ بعدَ بُلوغِهِ، لكِنْ في زَمانٍ مُتقادِمٍ، كَما في "الفَتحِ"[(١)] وغَيرِهِ، وسيَأتي[(٢)] حَدُّ التَّقادُمِ.

[١٨٣٥٨] (قولُهُ: أو بأَمَةِ ابنِهِ) أي: ونحوِها مِمَّنْ لا يُحَدُّ بوَطْئِها كأمَتِهِ، وزَوجَتِهِ، قالَ في "الفَتْحِ"[(٣)]: ((وقِياسُهُ في الشَّهادَةِ على زِنَى المرأةِ أنْ يسألَهُم عمَّنْ زَنَى بها: مَنْ هُوَ؟ للاحتِمالِ المَذكورِ وزيادَةِ كَونِهِ صَبيّاً أو مَجنوناً، فإنَّها لا حَدَّ علَيها فيهِ عِندَ "الإمامِ")).

[١٨٣٥٩] (قولُهُ: هُوَ زِيادَةُ بَيانٍ) أي: لأنَّهُ يُغنِي عَنهُ بَيانُ الماهيَّةِ، معَ أنَّ ظاهِرَ كلامِهِم أنَّ الحُكمَ مَوقوفٌ على بَيانِهِ كَما في "البَحرِ"[(٤)]، وأشارَ إلى أنَّ الضَّميرَ في: ((بيَّنوهُ)) عائِدٌ إلى المَذكورِ مِنَ الأَوجُهِ المَسؤولِ عَنْها كَما يُؤخَذُ مِنْ عِبارَةِ "القُدوريِّ"[(٥)]، خِلافاً لِمَا في بَعضِ الشُّروحِ [٤/ق١٣٨/ب] مِنْ أنَّ قَولَهُ: ((وقالوا إلخ)) بَيانٌ لقَولِهِ: ((وبيَّنوهُ))؛ لأنَّهُ بمُجرَّدِ القَولِ المَذكورِ لا يَتِمُّ البَيانُ، كَما في "النَّهرِ"[(٦)].

[١٨٣٦٠] (قولُهُ: وعُدِّلوا سِرّاً وعَلَناً) السِّرُّ بأنْ يبعَثَ القاضي ورَقةً فيها أسماؤُهُم وأسماءُ مَحَلَّتِهِم على وجْهٍ يتميَّزُ بهِ كُلُّ واحِدٍ مِنْهُم لِمَنْ يَعرِفُهُ فيَكتُبُ تحتَ اسمِهِ: هُوَ عَدْلٌ مَقبولُ

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٦ بتصرف.

(٢) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ٣/١٨٢.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب.

إذا لم يعلَمْ بحالهم (حَكَمَ به) وجوباً، وتركُ الشَّهادةِ به أولى.........................

الشَّهادَةِ، والعَلانِيَةُ بأنْ يجمَعَ القاضي بينَ المُزَكِّي والشَّاهِدِ ويقولَ: هذا الذي زكَّيتَهُ؟ ـ يَعني: سِرّاً ـــ، ولم يُكتَف هُنا بظاهِرِ العَدالة اتِّفاقاً بأنْ يُقالَ: هُوَ مُسلِمٌ ليسَ بظاهِرِ الفِسْقِ؛ احتِيالاً للدَّرْءِ، بخِلافِ سائرِ الحُقوقِ عِندَ "الإمامِ"، قالوا: ويَحبِسُهُ هُنا ـ حتَّى يَسأَلَ عن الشُّهودِ ـ بطَريقِ التَّعزيرِ، بخِلافِ الدُّيونِ فإنَّهُ لا يُحبَسُ فيها قبلَ ظُهورِ العَدالَةِ، وتَمامُهُ في "البَحْرِ"[1]، واعـتُرِضَ بأنَّـهُ[2] يـلزَمُ الجمـعُ بينَ الحَدِّ والتَّعزيرِ.

قُلتُ: وفيهِ نظَرٌ؛ لأنَّهُ بهذِهِ الشَّهادَةِ صارَ مُتَّهَماً والمُتَّهَمُ يُعزَّرُ[3] والحَدُّ لم يثْبُتْ بعـدُ، علـى أنَّـهُ لا مانِعَ مِن اجتِماعِهِما بدَليلِ ما يأتي[4]: مِنْ أنَّهُ لا يُجمَعُ بينَ جَلْدٍ ونَفْيٍ إلاَّ سِياسَةً وتَعزيراً، فتدبَّرْ.

[١٨٣٦١] (قولُهُ: إذا لم يَعلَمْ بحالِهِم) أمَّا لو علِمَ عدالَتَهُم لا يلزَمُـهُ السُّـؤالُ؛ لأنَّ عِلْمَـهُ أقْـوَى مِنَ الحاصِلِ لَهُ مِنَ المُزَكِّي، ولـولا إهـدارُ الشَّـرْعِ إقامـةَ الحَـدِّ بعِلمِـهِ لكـانَ يَحُـدُّهُ بعِلمِـهِ، كَمـا في "الفَتحِ"[5]، قيلَ: والاكتِفاءُ بعِلمِهِ هُنا مَبنيٌّ على أنَّـهُ يَقضـي بعِلمِـهِ، وهُـوَ خِـلافُ المُفتَـى بـهِ، قـالَ "ط"[6]: ((وفيهِ: أنَّ القَضاءَ هُنا بالشَّهادَةِ، لا بعِلمِهِ بالعدالَةِ، فتأمَّل)).

[١٨٣٦٢] (قولُهُ: حكَمَ بهِ) أي: بالحَدِّ، وهَذا إذا لم يُقِرَّ المَشهودُ علَيهِ، كَما يَأتي[7].

(قولُهُ: على أنَّه لا مانعَ من اجتماعِهِما بدليلِ ما يأتي من أنَّه إلخ) الأصـوبُ الجـوابُ الأولُ؛ فـإنَّ الجمعَ بينهما إنَّما هو بطريقِ السِّياسةِ على طريقِ التعزيرِ سياسةً، وليسَ الكلامُ الآنَ في التعزيرِ سياسةً، بل إنَّ هذا أمرٌ لا بدَّ منه لثبوتِ التُّهَمَةِ، بخلافِ التَّعزيرِ سياسةً؛ فإنَّه مُفوَّضٌ إلى الإمامِ أو القاضي.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٢) في "ب" و"م": ((واعترضه))، والصوابُ ما أثبتناه من "الأصل" و"آ"؛ لأنَّه لم يعترضه في "البحر"، والله تعالى أعلمُ.

(٣) نقول: للقاضي تعزيرُ المتَّهم ـ بطريق السِّياسة الشرعية ـ وإن لم يَثْبُت ما اتُّهم به. وأمَّا نفس التُّهَمَـة ـ أي: كونـه من أهلها ـ فلا بدَّ من ثبوتها بشهادة مستورَين أو واحدٍ عَدْلٍ، وانظر تفصيل ذلـك في بـاب التعزيـر: صــ٢٥٥ـــ وما بعدها من هذا الجزء، المقولة[١٩٠١٤].

(٤) صــ٥٤ـــ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧.

(٦) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٩٠.

(٧) المقولة [١٨٣٦٤] قوله: ((ويثبت أيضاً بإقراره)).

مالم يكن متهتّكاً(١)، فالشّهادةُ أَوْلى، "نهر"(٢) (ويثبُتُ) أيضاً (بإقرارِه)..........

[١٨٣٦٣] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ مُتهَتِّكاً) مِنْ هتَكَ زيدٌ السِّتْرَ هَتْكاً مِنْ بابِ ضرَبَ: خرَقَهُ، وهتَكَ الله سِتْرَ الفاجرِ: فضَحَهُ، "مِصباح"(٣)، قالَ في "الفتح"(٤) ـ بعدَ سَوقِهِ الأحاديثَ الدَّالَّةَ على نَدْبِ السَّتْرِ ـ: ((وإذا كانَ السَّتْرُ مَندوباً إليهِ يَنبَغِي أنْ تكونَ الشَّهادَةُ بهِ خِلافَ الأَولى التي مَرجِعُها إلى كَراهَةِ التَّنزيهِ، وهذا يجبُ أنْ يكونَ بالنِّسبَةِ إلى مَنْ لم يَعتَدْهُ ولم يتهتَّكْ بهِ، وإلاَّ وجَبَ كَونُ الشَّهادَةِ أَولى؛ لأنَّ مَطلوبَ الشَّارعِ إخلاءُ الأرضِ مِنَ المعاصي والفواحِشِ، بخِلافِ مَنْ زَنَى مرَّةً أو مِراراً مُتستِّراً مُتخَوِّفاً)) اهـ مُلخَّصاً، بقِيَ لو كانَ أحَدُهُما مُتهَتِّكاً دُونَ الآخَرِ، وظاهِرُ التَّعليلِ المَذكورِ أنَّ الشَّهادَةَ أَولى؛ لأنَّ دَرءَ المَفاسِدِ مُقدَّمٌ، تأمَّلْ.

[١٨٣٦٤] (قولُهُ: ويثبُتُ أيضاً بإقرارِهِ) عَطْفٌ على قَولِهِ: ((ويَثبُتُ بشهادَةِ أربَعةٍ))، وقدَّمَ الأوَّلَ؛ لأنَّهُ المَذكورُ في القُرآنِ ولأنَّ الثَّابتَ بها أقوَى، حتَّى لا يندَفِعُ الحَدُّ بالفِرارِ ولا بالتَّقادُمِ، ولأنَّها [٤/ق١٣٩/أ] حُجَّةٌ مُتعَدِّيَةٌ، والإقرارُ قاصِرَةٌ، كذا في "الفتح"(٥) و"البَحر"(٦)، لكِنَّ قولَهُ: ((ولا بالتَّقادُمِ)) مُخالِفٌ لِمَا قدَّمْناهُ(٧) ولِمَا سيَأتي(٨) في بابِ الشَّهادَةِ على الزِّنى، ثمَّ رأيتُ "الرَّمليَّ" نبَّهَ على ذلِكَ في حاشيَةِ "المِنَح"، فقالَ: ((المُقرَّرُ أنَّ التَّقادُمَ يَمنَعُها دُونَ الفِرارِ، وكَما يَمنَعُ التَّقادُمُ قَبولَها في الابتِداءِ فكَذا يَمنَعُ الإقامَةَ بعدَ القَضاءِ)). ١٤٣/٣

---

(١) في "د" و "و": ((ما لم يتهتَّكْ)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((هتك)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٨.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٧) المقولة [١٨٣٥٧] قوله: ((أو في صباه)).

(٨) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

صريحاً صاحياً[١]، ولم يكذِّبْهُ الآخرُ، ولا ظهرَ كذبُه بجَبِّهِ أو رَتْقِها، ولا أقرَّ بزناهُ بخَرْساءَ، أو هيَ بأخرسَ لجوازِ إبداءِ ما يُسقِطُ الحدَّ. ولو أقرَّ بهِ أو بسرقةٍ............

[١٨٣٦٥] (قولُهُ: صَرِيحاً) أخرجَ بهِ إقرارَ الأَخْرَسِ بكِتابَةٍ أو إشارَةٍ، فلا يُحَدُّ للشُّبهَةِ بعدَمِ الصَّراحَةِ، بخِلافِ الأعمَى فإنَّهُ يصِحُّ إقرارُهُ والشَّهادَةُ علَيهِ، "بحر"[٢]، وقَدْ مَرَّ[٣].

[١٨٣٦٦] (قولُهُ: صاحِياً) احتِرازٌ عن السَّكْرانِ، كَما يَأتي[٤].

[١٨٣٦٧] (قولُهُ: ولم يُكَذِّبْهُ الآخَرُ) فلو أَقَرَّ بالزِّنَى بفُلانَةٍ فكَذَّبَتْهُ دُرِئَ الحَدُّ عَنْهُ سَواءٌ قالَتْ: تزوَّجَني أو لا أعرِفُهُ أصْلاً، وعلَيهِ المَهرُ إن ادَّعَتْهُ المرأةُ، وإنْ أقرَّتْ بالزِّنَى بفُلانٍ فكذَّبَها فلا حَدَّ علَيها أيضاً عِندَهُ، خِلافاً لَهُما في المَسألَتَين، "بحر"[٥].

[١٨٣٦٨] (قولُهُ: أو رَتْقِها) بأنْ تُخبِرَ النِّساءَ بأنَّها رَتْقاءُ قبلَ الحَدِّ؛ لأنَّ إخبارَهُنَّ بالرَّتْقِ يُوجِبُ شُبهَةً في شَهادَةِ الشُّهودِ، "بحر"[٥].

[١٨٣٦٩] (قولُهُ: لجَوازِ إبداءِ ما يُسقِطُ الحَدَّ) أي: مِنَ الخَرْساءِ أو الأخْرَسِ على تقديرِ عدَمِ الخَرَسِ، واستُشكِلَ ما لو أقَرَّ أنَّهُ زَنَى بغائِبَةٍ فإنَّهُ يُحَدُّ قبلَ حُضورِها معَ احتِمالِ أنْ تَذكُرَ مُسقِطاً عَنهُ وعَنْها إذا حضَرَتْ فيُحتاجُ إلى الفَرْقِ.

قُلتُ: يُؤخَذُ جوابُهُ مِمَّا في "الجَوهَرةِ"[٦]: ((مِنْ أنَّ القِياسَ عدَمُ الحَدِّ في الثَّانيَةِ؛ لجَوازِ أنْ تحضُرَ فتجحَدَ فتدَّعيَ حَدَّ القَذْفِ أو تدَّعيَ نِكاحاً فتطلُبَ المَهرَ، وفي حَدِّهِ إبطالُ حَقِّها،

---

(١) ((صاحياً)) ساقط من "ط".

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٣) المقولة [١٨٣٢٩] قوله: ((لا بالبرهان)).

(٤) صـ٢٥ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٨ ـ ٢٣٩ بتصرف.

في حالِ سُكرِهِ لا حدَّ، ولو سرقَ أو زنى حُـدَّ؛ لأنَّ الإنشـاءَ لا يحتمـلُ التكذيـبَ، والإقرارَ يحتملُهُ، "نهر"[1] ....

والاستِحسانُ أنْ يُحَدَّ؛ لحَديثِ "ماعِزٍ"[2] فإنَّهُ حُدَّ معَ غَيبَةِ المَرأةِ)) اهـ.

والحاصِلُ: أنَّ القِياسَ عدَمُ الفَرْقِ بينَ المسألتَين، ولكِنَّهُ حُـدَّ في الثَّانيَـةِ علـى خِـلافِ القِيـاسِ للحَديثِ، وهذا أَولى مِمَّا أجابَ بهِ بَعضُهُم ـ مِنْ أنَّ "الزَّيلعِـيَّ"[3] علَّـلَ الثَّانيـةَ بـأنَّ حُضـورَ الغائِبَـةِ ودَعواها النِّكاحَ شُبهَةٌ، واحتِمالُ ذلِكَ يَكونُ شُبهَةَ الشُّبهَةِ، والمُعتبَرُ هُوَ الشُّبهَةُ دُونَ شُبهَةِ الشُّبهَةِ ـ لِمَا أُورِدَ علَيهِ مِنْ أنَّهُ في المسألَةِ الأُولى كذلِكَ.

قلت: وقَدْ يُفرَّقُ بينَهُما بأنَّ نفسَ الخرَسِ شُبهَةٌ مُحقَّقَـةٌ مانِعَـةٌ بخِـلافِ الغَيْبَـةِ، ولِـذا لَـو أقَـرَّ بالزِّنى بمَنْ لا يَعرِفُها فإنَّهُ يُحَدُّ، قـالَ في "الفَتـحِ"[4]: ((لأنَّـهُ أقَـرَّ بـالزِّنى ولـم يَذكُـرْ مُسـقِطاً؛ لأنَّ الإنسانَ لا يجهَلُ زَوجتَهُ وأمَتَهُ)) اهـ، فعُلِمَ أنَّ الغائِبَةَ إنَّما حُدَّ فيها؛ لأنَّهُ لـم يُبْـدِ مُسـقِطاً، بخِـلافِ الخَرْساءِ [٤/ق١٣٩/ب] فإنَّ الخرَسَ نفسَهُ مُسقِطٌ للعِلَّةِ المَذكورَةِ.

[١٨٣٧٠] (قولُهُ: في حالِ سُكرِهِ) مُتعَلِّقٌ بـ ((أقَرَّ)).

[١٨٣٧١] (قولُهُ: ولَو سرَقَ أو زَنى) أي: في حالِ سُكْرِهِ وثَبتَ ذلِكَ بالبيِّنَةِ.

[١٨٣٧٢] (قولُهُ: لأنَّ الإنشاءَ) أي: إنشاءَ الزِّنى أو السَّرِقَةِ المُعايَنَ للشُّهودِ في حالِ سُكرِهِ

(قولُهُ: وفي حدِّهِ إبطالُ حقِّها إلخ) وذلك أنَّها إنْ جاءت بعد إقامةِ الحدِّ، وادعتِ المهرَ بـالزَّواجِ لـم يكـن لهـا مهرٌ؛ لأنَّا حَكَمْنا بأنَّ الفعلَ زنًى، ولا يجوزُ الجمعُ بينَ حدٍّ ومهرٍ. اهـ من "الجوهرةِ". وكذلك يقالُ في دعواها القذفَ.

(قولُهُ: وقد يُفرَّقُ بينهما بأنَّ نفسَ الخَرَسِ شبهةٌ محقَّقةٌ مانعةٌ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ ليسَ نفسُ الخَرَسِ شبهةً، بلِ الشُّبهةُ ـ في الإقرارِ من الأخرسِ ـ عدمُ الصَّراحةِ، وفي "البرهانِ": احتمالُ ادِّعائِها على تقديرِ عـدمِ الخـرسِ كما في "البحرِ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب بتصرف، معزياً إلى "المحيط".

(٢) سيأتي تخريجه صـ٢٩-٣٠.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٨٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/١٢ بتصرف.

(أربعاً في مجالِسِه) أي: المقِرِّ (الأربعةِ كُلَّما أقرَّ ردَّهُ) بحيثُ[(١)] لا يراهُ (وسألَه كما مرَّ) حتَّى عن المزنيِّ بها؛ لجوازِ بيانِهِ بأَمَةِ ابنِهِ، "نهر"[(٢)] (فإنْ بيَّنَه) كما يحقُّ (حُدَّ). ....

لا يَحتَمِلُ التَّكذيبَ فيُحَدُّ، بخِلافِ إقرارِهِ بذلِكَ في حالِ سُكرِهِ.

[١٨٣٧٣] (قولُهُ: أربَعاً في مَجالِسِهِ) ولو كُلَّ شَهْرٍ مرَّةً، أمَّا لو أقَرَّ أربعاً في مَجلِسٍ واحِدٍ كانَ بمَنزِلَةِ إقرارٍ واحِدٍ، كَما في "النَّهْرِ"[(٣)].

[١٨٣٧٤] (قولُهُ: أي: المُقِرِّ) وقيلَ: مَجالِسِ القـاضي، والأوَّلُ أصَحُّ، وفسَّرَ "مُحمَّدٌ" تفَرُّقَ المَجلِسِ بأنْ يذهَبَ المُقِرُّ عَنْهُ بحَيثُ يتَوارَى[(٤)] عَنْ بصَرِ القـاضي، وظـاهِرُ قَولِـهِ في "الهِدايَـةِ"[(٥)]: ـ ((لا بُدَّ مِن اختِلافِ المَجالِسِ، وهُوَ أنْ يرُدَّهُ القـاضي كُلَّما أقَرَّ، فيَذهَبَ حتَّى لا يَراهُ)) ـ أنَّ اختِلافَ المَجالِسِ لا يَكونُ إلاَّ برَدِّهِ، "نَهْر"[(٦)].

[١٨٣٧٥] (قولُهُ: كُلَّما أقَرَّ ردَّهُ) فيـهِ تسامُحٌ كَما قـالَ "صَـدْرُ الشَّـريعَةِ"[(٧)]؛ لأنَّـهُ في الرَّابِعَـةِ لا يَرُدُّهُ، ومِنْ ثَمَّ قالَ في "الإصْلاحِ": ((إلاَّ الرَّابعَةَ))، "نَهْر"[(٨)].

[١٨٣٧٦] (قولُهُ: سألَهُ كَما مَرَّ) أي: سُؤالاً مُماثِلاً لِمَا مَرَّ[(٩)]، وهذا السُّؤالُ بعدَ الرَّابِعَةِ، كَمـا في "الكافي"، وذكَرَ أنَّهُ يسأَلُ عَنْ عَقلِهِ وعَنْ إحصانِهِ.

[١٨٣٧٧] (قولُهُ: حتَّى عن المَزنيِّ بها إلخ) سقَطَ لَفْظُ ((حتَّى)) مِنْ بَعضِ النُّسَخِ، ولا بُدَّ

---

(١) في "ط": ((بحث))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب ـ ق٣٠٠/أ باختصار.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب.

(٤) في "الأصل": ((يتدارى))، وهو تحريف.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ٢/٩٥.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب ـ ق٣٠٠/أ.

(٧) "شرح الوقاية": كتاب الحدود ١/٢٧٨. (هامش "كشف الحقائق").

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/أ.

(٩) صـ١٩ـ "در" وما بعدها.

فلا يثْبُتُ بعلمِ القاضي، ولا بالبيِّنةِ على الإقرارِ، ولو قضى بالبيِّنةِ فأقرَّ مرّةً لم يُحَدَّ عند "الثاني"، وهو الأصحُّ، ولو أقرَّ أربعاً[١]..................................

مِنهُ؛ لأنَّ مُرادَهُ إفادَةُ أنَّهُ لا بُدَّ مِنَ[٢] السُّؤالِ عن الخَمسَةِ المارَّةِ[٣]، وصرَّحَ بالمَزنيِّ بها ردّاً على "ابنِ الكَمالِ"؛ حيثُ قالَ: ((لكَ أنْ تقولَ: إنَّهُ لا حاجَةَ إليهِ))، لكِنْ كانَ علَيهِ التَّصريحُ بالزَّمانِ أيضاً؛ لأنَّهُ قِيلَ: لا يلزَمُ؛ لأنَّ التَّقادُمَ يَمنَعُ الشَّهادَةَ دُونَ الإقرارِ، ورُدَّ بأنَّ فائِدَتَهُ احتِمالُ أنَّهُ زَنَى في حالِ صِباهُ.

[١٨٣٧٨] (قولُهُ: فلا يثْبُتُ إلخ) تَفريعٌ على ما فُهِمَ مِنْ حَصْرِ ثُبوتِهِ بأحَدِ شيئَينِ: الشَّهادَةِ بالزِّنى أو الإقرارِ بهِ، وقَولُهُ: ((ولا بالبيِّنَةِ على الإقرارِ)) بَيانٌ لفائِدَةِ تقييدِ الشَّهادَةِ بأنْ تكونَ على الزِّنى، ووَجْهُهُ ـ كَما في "الزَّيلعيِّ"[٤] ـ: أنَّهُ إنْ كانَ مُنكِراً فقَدْ رجَعَ، وإنْ كانَ مُقِرّاً لا تُعتَبَرُ الشَّهادَةُ معَ الإقرارِ.

[١٨٣٧٩] (قولُهُ: ولو قَضَى بالبيِّنَةِ) أي: البيِّنَةِ على الزِّنى، لا على الإقرارِ.

[١٨٣٨٠] (قولُهُ: فأقَرَّ مرَّةً) أومرَّتَينِ، "نَهْرٌ"[٥]، والظَّاهِرُ أنَّ الثَّلاثَ كذلِكَ، وقَيَّدَ بما بعدَ القَضاءِ؛ لأنَّهُ لو أقرَّ قَبلَهُ يسقُطُ الحَدُّ بالاتِّفاقِ، كَما صرَّحَ بهِ في "الفَتحِ"[٦]، وظاهِرُهُ: ولو أقرَّ مرَّةً واحِدَةً.

[١٨٣٨١] (قولُهُ: لم يُحَدَّ) أي: خِلافاً لـ "مُحمَّدٍ"؛ لأنَّ شرطَ الشَّهادَةِ عدَمُ الإقرارِ، ففاتَ

---

(١) في "و": ((رابعاً)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((عن)).

(٣) صـ٢٠ـ "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٦٧.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٥.

بطلتِ الشهادةُ إجماعاً، "سراج" (ويخلِّي سبيلَهُ إنْ رجعَ عن إقراره قبلَ الحدِّ أو في وسَطِهِ ولو) رجوعُهُ (بالفعلِ كهروبِهِ)، بخلافِ الشَّهادةِ (وإنكارُ الإقرارِ رجوعٌ كما أنَّ إنكارَ الرِّدةِ توبةٌ)..

الشَّرطُ قبلَ العمَلِ بِها؛ لأنَّ الإمضاءَ مِنَ القَضاءِ في الحُدودِ كَما يَأتي[1]، فصارَ كالأوَّلِ، [٤/ق١٤٠/أ] وهُوَ ما لو أقرَّ قبلَ القَضاءِ كَما في "الفَتح"[2]، ثمَّ إذا لم يَكمُلْ نِصابُ الإقرارِ المُوجِبُ للحَدِّ فلا يُحَدُّ.

[١٨٣٨٢] (قولُهُ: بطلَت الشَّهادَةُ) أي: وصارَ الحُكمُ للإقرارِ فيُعامَلُ بمُوجَبِهِ، لا بمُوجَبِ الشَّهادَةِ.

[١٨٣٨٣] (قولُهُ: بخِلافِ الشَّهادَةِ) أي: بخِلافِ ما لو ثبَتَ زِناهُ بالشَّهادَةِ فهرَبَ في حالِ الرَّجْمِ فإنَّهُ يُتبَعُ بالحِجارَةِ حتَّى يُؤتَى علَيهِ، "بَحْر"[3] عن "الحاوي"، وسيَأتي[4] أنَّهُ لو هرَبَ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحَدِّ ثمَّ أُخِذَ بعدَ ما تقادَمَ الزَّمانُ لا يُقامُ.

[١٨٣٨٤] (قولُهُ: وإنكارُ الإقرارِ رُجوعٌ) أي: إذا قالَ بعدَ ما أقرَّ أرْبَعاً وأمَرَ القاضي برَجْمِهِ: واللهِ ما أقرَرْتُ بشَيءٍ فإنَّهُ يُدرأُ عَنْهُ الحَدُّ، "خانِيَّة"[5]، وهذا مُكرَّرٌ معَ قَولِهِ: ((ويُخلِّي سبيلَهُ إنْ رجَعَ إلخ))، إلاَّ أنْ يُفسَّرَ ذاكَ بقَولِهِ: رَجَعْتُ عمَّا أقرَرْتُ بِهِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: إلا أنْ يفسَّرَ ذلكَ بقولِهِ: رَجَعْتُ إلخ) تفسيرُه بما ذُكرَ هو المتعيِّنُ، ولا يحتملُ اللفظُ غيرَ هذا المعنى.

---

(١) صـ٣٣ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٥.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ .

(٤) صـ١٤١ـ "در".

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

كما سيجيءُ (وكذا يصحُّ الرجوعُ عن الإقرارِ بالإحصانِ)؛ لأنَّه لَمَّا صارَ شرطاً للحدِّ صارَ حقاً للهِ تعالى فصحَّ الرجوعُ عنه لعدمِ المكذِّبِ، "بحر"[1] (و) كذا عن (سائرِ الحدودِ الخالصةِ)[2] للهِ كحدِّ شُرْبٍ وسرقةٍ وإن ضمِنَ المالَ (ونُدبَ تلقينُهُ) الرجوعَ (بـ: لعلَّكَ قبَّلتَ أو لَمَسْتَ أو وَطِئتَ بشُبْهةٍ) لحديثِ ماعز. (ادَّعى الزَّاني أنَّها زوجتُهُ سقطَ الحدُّ عنه وإن) كانت (زوجةً للغيرِ[3]) ....

١٤٤/٢

[١٨٣٨٥] (قولُهُ: كَما سَيَجيءُ) أي: في بابها[4].

[١٨٣٨٦] (قولُهُ: وكَذا يصِحُّ الرُّجوعُ إلخ) أي: فلا يُحَدُّ، وهَذا إذا لم تَقُمِ البيِّنةُ على إحصانِهِ، وإلاَّ فيُحَدُّ كَما يَأتي مَتْناً[5] قُبَيلَ حَدِّ الشُّربِ.

[١٨٣٨٧] (قولُهُ: لعدَمِ المُكذِّبِ) أي: لأنَّهُ خبَرٌ مُحتمِلٌ للصِّدقِ كالإقرارِ، ولا مُكذِّبَ لَهُ فيهِ فتحقَّقَ الشُّبهَةُ في الإقرارِ، بخِلافِ ما فيهِ حَقُّ العَبدِ وهُوَ القِصاصُ وحَدُّ القَذْفِ؛ لوُجودِ مَنْ يُكَذِّبُهُ، "بَحْر"[6].

[١٨٣٨٨] (قولُهُ: كَحَدِّ شُربٍ وسَرِقَةٍ) فإنَّهُ يسقُطُ بالرُّجوعِ عن الإقرارِ بهما، كَما سيَأتي في بابَيهما[7].

[١٨٣٨٩] (قولُهُ: وإنْ ضمِنَ المالَ) لأنَّهُ حَقُّ العَبدِ فلا يسقُطُ بعدَ إقرارِهِ بسَرِقَتِهِ.

[١٨٣٩٠] (قولُهُ: لحديثِ "ماعِزٍ"[8]) ـ هُوَ "ابنُ مالِكٍ الأسلَميُّ" ـ المَرْوِيِّ في "البُخاريِّ"، فإنَّ

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ معزيّاً إلى "الكشف الكبير".

(٢) في "ط": ((الخاصة)).

(٣) في "د": ((زوجة الغير)).

(٤) أي: في باب المرتد، انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٩٦] قوله: ((لأن إنكارهَ توبةٌ ورجوع)).

(٥) صـ١٢٠ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨.

(٧) صـ١٣٥ـ وصـ٣١١ـ "در".

(٨) رُوي حَديثُ مَاعز من عدةِ طُرق عن الصحابة منهم: أبو هريرة، وابن عباس، وجابر وغيرهم رضي الله عنهم. =

....

فيهِ تلقينهُ بما ذُكِرَ، قالَ في "الأصْلِ"(١): ((ينبَغي أنْ يقولَ لَهُ: لعلَّكَ تزوَّجْتَها أو وطِئْتَها بشُـبهَةٍ))،

= وأصرحُ حديثٍ في التلقين حديثُ عكرمة عن ابن عباس قال: لما أتى مَاعزُ بن مـالك النَّبـيَّ ﷺ قـال لـه: ((لعلَّكَ قبَّلـت أو غمزت أو نظرت؟)) قال: لا يا رسول الله، قال: ((أَنِكْتَها؟)) لا يُكني، قال: فعند ذلك أمرَ برجمه.

أخرجه أحمد ١/٢٣٨، ٢٧٠، والبخاريُّ (٦٨٢٤) في الحدود ـ باب هل يَقولُ الإمامُ للمُقِرِّ لعلَّكَ لمست أو غمزتَ؟.
وأبو داود (٤٤٢٧) في الحدود ـ بابُ رجمِ ماعز بن مالك، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٩) في الرجم ـ بـاب مسـألة المعترفِ بالزِّنى عن كيفيَّته، وعبدُ بن حُميد (٥٧١)، والحاكم في "المستدرك" ٣٦١/٤ في الحدود. كلهم من طريق يعلى ابن حكيم (ح).

وأخرجه أحمد ١/٢٥٥، ٢٨٩، ٣٢٥. والنسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٨) من طريق يحيى بن أبي كثير (ح).

وأخرجه أبو داود (٤٤٢١) من طريق خالد الحذَّاء (ح)، والحاكم ٣٦١/٤من طريق الحكم بن أبان. أربعتُهـم عـن عكرمـة عن ابن عباس فذكره، وفي رواية خالدٍ: (فسألَ قومَه: ((أمجنونٌ هو؟)) قالوا: لا، قال: ((أفعلت بها))؟ قال: نعم...).

قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢/١٦٥: ((لم يذكر موسى بن إسماعيل ـ عند أبي داود (٤٤٢٧) ـ عن جريـر (عـن ابن عباس)، وكأنَّ البخاريَّ لم يعتبرْ هذه العلَّة؛ لأنَّ وهب بن جرير وصلَه، وهو أخبرُ بحديث أبيه من غيره، ولأنَّه ليـس دون موسى في الحفظ، ولأنَّ أصلَ الحديثِ معروفٌ عن ابن عباس عند أحمـد و أبـي داود مـن روايـة خـالدٍ الحـذَّاء عن عكرمةَ عن ابن عباس، وأخرجه مسلم من وجهٍ آخرَ عن سعيد بن جُبير عن ابن عباس)) اهـ.

وكذلك حديث نُعيم بن هَزَّال، وقد اختلف في صحبته، قال: كان ماعز في حجر أبي... فَذكرَ إقراره أربعَ مرات ثمّ قال: ((هل ضاجعتَهَا؟ هل بَاشرتَهَا؟ هل جَامعتَهَا؟)) قال: نعم، فرجمهُ.

أخرجه أحمد ٥/٢١٦ ـ ٢١٧، وأبو داود (٤٤١٩) في الحدود ـ بَابُ رَجمِ مَاعز بن مـالك، والنسـائيُّ في "الكـبرى" (٧٢٠٥) باب إذا اعترفَ بالزِّنى ثمّ رجع.

وفي رواية عبد الرحمن الهضهاض ـ أو الصامت ـ ابنِ عمِّ أبي هريرة، عن أبي هريرة أنَّه طَرَدَ وأُخرِجَ أربع مراتٍ وسـألَه عـن تفاصيل ذلك بألفاظ صريحة. أخرجه عبد الـرزاق (١٣٣٤٠)، وأبـو دواد (٤٤٢٨)، والنسـائيُّ في "الكـبرى" (٧٢٠٠) في الرجم ـ باب ما يُفعلُ عند الرجم، والدَّارقُطنيُّ ١٩٦/٣، والبيهقيُّ ٢٢٧/٨. وصـحَّحه ابن حبّان (٤٤٠٠) مـن طريـق أبي الزُّبير المكيِّ، وحمّاد بن سلَمة، والحسين بن وَاقد، عن عبد الرحمن ـ واختلفـوا في اسـم أبيـه ـ ... فذكـره. وليـس في روايـة أبي سلَمة عن أبي هريرة هذا إلا أنَّه ردَّه أربعاً وقال له: ((هل بكَ جنونٌ؟)).

أخرجه البخاريُّ (٦٨١٥) في الحدود ـ باب لا يرجمُ المجنون. ومسلم (١٦٩١) (١٦) في الحدود ـ باب من اعترفَ عـلى نفسه بالزِّنى، وبنحوه حديث بُريدة وأبي سعيد الخدريِّ.

(١) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل".

بلا بيِّنة. (ولو تزوَّجها بعدَه[١]) أي: بعد زناهُ (أو اشتراها لا) يسقطُ في الأصحِّ لعدمِ الشبهةِ وقتَ الفعلِ، "بحر"[٢] (ويُرجَمُ محصَنٌ في فَضَاءٍ..........

والمَقصودُ أنْ يُلقِّنَهُ ما يكونُ ذِكرُهُ دارئاً؛ لِيُذكِّرَهُ أيّاً ما كانَ، "بَحْر"[٣] و"فَتْح"[٤].

[١٨٣٩١] (قولُهُ: بلا بيِّنةٍ) مُتعلِّقٌ بـ ((ادَّعَى))، قالَ في "البَحْرِ"[٥]: ((ولا يُكلَّفُ إقامَةَ البيِّنةِ، كَما لو ادَّعَى السَّارِقُ العَينَ أنَّها مِلكُهُ سقَطَ القَطْعُ بمُجرَّدِ دَعواهُ))، ولهذِهِ المسألَةِ أخَواتٌ سنَذكُرُها[٦] في البابِ الآتي.

[١٨٣٩٢] (قولُهُ: لا يسقُطُ في الأصَحِّ) أي: إذا ثَبتَ زِناهُ بالبيِّنةِ، وكَذا لو بالإقرارِ إذا لم يتقادَمْ، وستأتي[٧] هذِهِ المَسألَةُ آخِرَ البابِ الآتي.

[١٨٣٩٣] (قولُهُ: ويُرجَمُ مُحصَنٌ) بفَتحِ الصَّادِ، مِنْ أحصَنَ إذا تزوَّجَ، وهِيَ مِمَّا جاءَ اسمُ فاعلِهِ على لَفظِ اسمِ المَفعولِ، ومِنهُ أسهَبَ فهُوَ مُسهَبٌ: إذا أطالَ في الكَلامِ، وألفَجَ بالفاءِ والجيمِ فهُوَ مُلفَجٌ: إذا افتَقَرَ، "فَتْح"[٨] مُلَخَّصاً.

[١٨٣٩٤] (قولُهُ: في فَضاءٍ) هُوَ المَكانُ الواسِعُ؛ لأنَّهُ أمكَنُ في رَجْمِهِ، ولِئلاَّ يُصيبَ بَعضُهُم بَعضاً، "نَهْر"[٩].

---

(١) في "و" : ((بعدم))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ .

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/١٢.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ .

(٦) المقولة [١٨٥٥٢] قوله: ((وكذا لو قال: اشتريتها)).

(٧) المقولة [١٨٥٦٠] قوله: ((لا يسقط الحدُّ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٣.

(٩) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/أ.

حتى يموتَ) ويصطفُّونَ كصفوفِ الصلاةِ لرَجْمِه، كلَّما رَجَمَ قومٌ تنحَّوا ورجَمَ آخرون، (فلو قتلَه شخصٌ أو فقَأَ عينَه بعدَ القضاءِ به فهَدَرٌ) وينبغي أن يعزَّر لافتياتِهِ على الإمام، "نهر"[١] (و) لو (قبْلَهُ) أي: قبلَ القضاءِ به (يجبُ القصاصُ في العمدِ والدِّيَةُ في الخطأِ)؛ لأنَّ الشهادةَ قبلَ الحكمِ بها لا حكمَ لها (والشرطُ بَداءةُ الشهودِ به) ولو بحصاةٍ صغيرةٍ إلا لعذرٍ كمرضٍ فيَرْجُمُ القاضي بحضرتهم (فإنْ أبَوا أو ماتوا أو غابوا) أو قُطِعُوا بعدَ الشهادةِ (أو بعضُهم سقَطَ) الرَّجْمُ لفواتِ الشرطِ

[١٨٣٩٥] (قولُهُ: حتَّى يموتَ) أشارَ إلى أنَّهُ لا بأسَ لكلِّ مَنْ رَمَى أنْ يتعمَّدَ مَقتَلَهُ، [٤/ق١٤٠/ب] لأنَّهُ واجبُ القتلِ، إلاَّ أنْ يكونَ ذا رحِمٍ مِنْهُ فإنَّ الأَولى أنْ لا يتعمَّدَهُ، لأنَّهُ نوعٌ مِنْ قَطيعَةِ الرَّحِمِ، "قُهستاني"[٢]، ويَأتي[٣] تمامُهُ.

[١٨٣٩٦] (قولُهُ: فهَدَرٌ) أي: لا قِصاصَ فيهِ لو عَمْداً ولا دِيَةَ لو خَطَأً.

[١٨٣٩٧] (قولُهُ: ويَنبَغي إلخ) صرَّح بهِ في "الفَتح"[٤] في بابِ الشَّهادَةِ على الزِّنى.

[١٨٣٩٨] (قولُهُ: لافْتِياتِهِ) افتِعالٌ مِنْ فاتَ يَفوتُ فَوْتاً وفَوَاتاً، قالَ في "المِصباحِ"[٥]: ((وفاتَهُ فلانٌ بذِراعٍ: سبَقَهُ بها، ومِنهُ قيلَ: افتاتَ فُلانٌ افتِياتاً إذا سبَقَ بفِعْلِ شَيءٍ واستَبَدَّ برأْيِهِ ولم يُؤامِرْ فيهِ مَنْ هُوَ أَحَقُّ مِنهُ بالأمْرِ فيهِ)).

[١٨٣٩٩] (قولُهُ: والشَّرطُ بَداءَةُ الشُّهودِ بِهِ) أي: بالرَّجْمِ؛ لأنَّهُم قَدْ يَتجاسَرونَ على الأداءِ ثُمَّ يَستَعظِمونَ المُباشَرةَ فيَرجعونَ، وفيهِ احتِيالٌ للدَّرْءِ، كَما في "المُحيطِ"[٦]، "قُهستاني"[٧].

[١٨٤٠٠] (قولُهُ: أو قُطِعُوا بعدَ الشَّهادَةِ) وكَذا لو مَرِضُوا بعدَها، قَيَّدَ بِهِ لأنَّهُم لو قُطِعوا

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/أ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨.

(٣) المقولة [١٨٤١٢] قوله: ((ويكرهُ للمَحْرمِ الرَّجْمُ)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧٢ بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((فوت)).

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ١/ق٤٣١/ب بتصرف.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨ بتصرف.

ولا يُحَدُّونَ في الأصحِّ (كما لو خرجَ بعضُهم عن الأهليَّةِ) للشهادةِ (بفِسْقٍ أو عمًى أو خَرَسٍ) أو قَذْفٍ ولو بعد القضاءِ؛ لأنَّ الإمضاءَ من القضاءِ في الحدودِ، وهذا لو مُحْصَناً، أمَّا غيرُهُ فيُحَدُّ في الموتِ والغَيْبَةِ كما في "الحاكم"..............

قَبلَها رَمَى القاضي بحَضرَتِهم؛ لأنَّهُم إذا كانوا مَقطوعِي الأيدي لم تُستَحَقَّ البَداءَةُ بِهِم، وإنْ قُطِعَتْ بعدَها فقد استُحِقَّتْ، وهذا يُفيدُ أنَّ كَونَ البَداءَةِ بِهِم شَرْطاً إنَّما هُوَ عِندَ قُدرَتِهِم على الرَّجْمِ، "بَحْر"[1] و"فَتْح"[2]، والمُرادُ: القَطْعُ بلا جِنايَةٍ مُفَسِّقَةٍ، وإلاَّ خرَجُوا عن الأهلِيَّةِ.

[١٨٤٠١] (قولُهُ: ولا يُحَدُّونَ في الأَصَحِّ) لأنَّ امتِناعَهُم ليسَ صَرِيحاً في رُجوعِهِم وإنْ كانَ ظاهِراً فيهِ؛ لامتِناعِ بَعضِ النَّاس مِنْ ذَبْحِ الحَيَوانِ الحَلالِ، وتَمامُهُ في "الفَتحِ"[3]، ولا يَخفَى أنَّ هذا راجِعٌ لقَولِهِ: ((فإنْ أَبَوا))، أمَّا في المَوتِ والغَيبَةِ فلا شُبهَةَ في أنَّهُم لا يُحَدُّونَ، وإنَّما سقَطَ الرَّجْمُ لاحتِمالِ رُجوعِهِم لو حضَروا.

[١٨٤٠٢] (قولُهُ: أو قَذْفٍ) أي: إذا حُدَّ بهِ، كَما قَيَّدَهُ في "الفَتْحِ"[4].

[١٨٤٠٣] (قولُهُ: لأنَّ الإمضاءَ مِنَ القَضاءِ) أي: إمضاءَ الحَدِّ وإيقاعَهُ بالفِعلِ مِنَ القَضاءِ، فإذا لم يُمْضِهِ ثمَّ حصَلَ مانِعٌ مِنَ العمَلِ أو الشَّهادَةِ بعدَ ثُبوتِها فكأنَّهُ لم يحصُلِ القَضاءُ بها أصْلاً، "ط"[5].

[١٨٤٠٤] (قولُهُ: كَما في "الحاكِمِ") أي: "الحاكِمِ الشَّهيدِ"، أي: كتابِهِ "الكافي"، والظَّاهِرُ:

(قولُهُ: مانعٌ من العملِ أو الشَّهادةِ إلخ) عبارتُه: من العملِ بالشَّهادةِ إلخ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/٩.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٥ بتصرف.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ٢/٤٠١ بتصرف.

(ثم الإمامِ) هذا ليسَ حَتْماً، كيف وحضورُهُ ليسَ بلازمٍ؟! قاله "ابنُ الكمالِ"، وما نقلَهُ "المصنِّفُ" عن "الكمالِ" ردّه[1] في "النهر" (ثمَّ الناسِ) أفادَ في "النهر" أنَّ حضورَهم ليسَ بشرطٍ فرميُهُمْ كذلك، فلوِ امتنعوا لم يسقُطْ..............................

أنَّ الميمَ في ((كما)) زائِدَةٌ، والأصْلُ "كافي الحاكِمِ"، وهُوَ كذلِكَ في بَعضِ النُّسَخِ، قالَ في "الفتحِ"[2]: ((وفي غَيرِ المُحصَنِ قالَ "الحاكِمُ" في "الكافي": يُقامُ عليهِ الحَدُّ في الموتِ والغَيبَةِ))اهـ. أي: مَوتِ الشُّهودِ وغَيبَتِهم، وبِهِ سقَطَ ما قيلَ: إنَّ المُرادَ كَما في "الحاكِمِ"، أي: كَما يُحَدُّ لو ماتَ الحاكِمُ أو غابَ، وكَيفَ يصِحُّ ذلِكَ معَ أنَّ الإمضاءَ مِنَ القَضاءِ كَما سمِعْتَ؟ ولِذا قالَ في "الكافي": ((وإذا حكَمَ الحاكِمُ بالرَّجْمِ ثمَّ عُزِلَ قبلَ أنْ يرجُمَهُ ووَلِيَ غَيرُهُ لم يَحكُمْ بذلِكَ)) اهـ، فافهَمْ.

[١٨٤٠٥] (قولُهُ: ثمَّ الإمامِ) استِظهاراً في حقِّهِ، فرُبَّما يَرى في الشُّهودِ ما يُوجِبُ دَرْءَ الحَدِّ، اهـ "جَوهرة"[3].

[١٨٤٠٦] (قولُهُ: قالَهُ "ابنُ الكَمالِ") لم يَنقُلْهُ "ابنُ الكَمالِ" عَنْ أحَدٍ، وهُوَ مُحتاجٌ إلى النَّقلِ، فإنَّهُ خِلافُ ظاهِرِ المُتونِ.

[١٨٤٠٧] (قولُهُ: وما نقَلَهُ "المُصنِّفُ"[4] عن "الكَمالِ"[5] ردَّهُ في "النَّهرِ"[6]) [٤/ق١٤١/أ] يَأتي[7] بَيانُ ذلكَ قَريباً.

[١٨٤٠٨] (قولُهُ: أفادَ في "النَّهرِ"[8] إلخ)؛ حيثُ قالَ: ((وفي "الدِّرايَةِ": يُستحَبُّ للإمامِ

---

(١) في "و" و"د": ((تعقَّبه)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٩.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ١/ق٢١٨/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٦.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(٧) المقولة [١٨٤١٠] قوله: ((ومقتضاه إلخ)).

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(ويَبدأُ الإمامُ لو مُقِرّاً) ....

أنْ يأمُرَ طائِفَةً مِنَ المُسلمينَ أنْ يَحضُروا لإقامَـةِ الحُـدودِ، واختَلَفوا في عدَدِها فعن "ابنِ عبَّاسٍ": واحِدٌ، وقالَ "عَطاءٌ": اثنان، و"الزُّهرِيُّ": ثَلاثَةٌ، و"الحَسَنُ البَصْرِيُّ": عشَرَةٌ[١]. اهـ وهذا صريحٌ في أنَّ حُضورَهُم ليسَ شَرْطاً فرَمْيُهُم كذلِكَ، فلو امتَنَعوا لم يَسقُطْ)) اهـ.

قُلتُ: وفيهِ نظَرٌ، فإنَّ هذا ذكَروهُ تفسيراً للطَّائِفَةِ في قَولِهِ تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النّور ـ ٢]، والواقِعُ في الآيَةِ الجَلْدُ لا الرَّجْمُ، ولو سُلِّمَ فالمُرادُ أنَّهُ إذا كانَ عِندَ الإمامِ مَنْ يَرجُمُهُ يَنبَغي لَهُ أنْ يأمُرَ غيرَهُم بأنْ يَحضُروا؛ لِمَا قالَوا: مِنْ أنَّ مَبنى الحَدِّ على التَّشهيرِ، فالمُرادُ بالنَّاسِ مَنْ يُباشِرُ الرَّجْمَ، وحُضورُهُم لا بُدَّ مِنْهُ، وإلاّ لزِمَ فَواتُ الرَّجْمِ أصْلاً فيأثَمُ الجَميعُ.

١٤٥/٣ [١٨٤٠٩] (قولُهُ: ويبدأُ الإمامُ لو مُقِرّاً) أي: يبدأُ الإمامُ بالرَّجْمِ لو كانَ الزَّاني مُقِرّاً وثبَتَ بإقرارِهِ؛ لقَولِ "عليٍّ"[٢] رضِيَ اللهُ تعالى عَنْهُ: ((أيُّها النَّاسُ: إنَّ الزِّنَى زِناآنِ: زِنَى السِّرِّ وزِنَى

---

(١) عن ابن عباس أخرجه ابنُ أبي حاتم في "تفسيره" (١٤١٠٩) عن علي بن صالح عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((الطائفة الرجل فما فوق))، وكذلك أخرجه عبدُ بن حُميد وابنُ جرير وابنُ المنذر كما في "الدر المنثور" [النور ـ ٣].

وكذلك قال مجاهد: أخرجه ابن جرير الطبري (٢٥٧٢٥) (٢٥٧٣٣)، وابن أبي حاتم (١٤١١٢)، وابن أبي شيبة ٥٤٥/٦ في الحدود ـ باب ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ ،وعبد الرزاق في "المصنف" (١٣٥٠٥) في الحدود ـ باب ﴿وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ﴾، من طريق ابن أبي نَجيح وأبي بشر، كلاهما عن مجاهد قال: الطائفةُ رجلٌ إلى ألف، وزاد ابن أبي نَجيح: وقال عطاء: اثنان ـ رجلان ـ فصاعداً.وأخرج ابن أبي حاتم (١٤١١٠) عن عكرمة قال: الواحدُ طائفةٌ.وأخرج ابن جرير (٢٥٧٣٤) عن عكرمة قال: ليحضر رجلان فصاعداً.

وأخرج ابن أبي حاتم (١٤١١٤) عن سعيد بن جُبير قال: رجلين فصاعداً، وأخرج ابن أبي حاتم (١٤١١٥)، وابن جرير (٢٥٧٣٦)، وابن أبي شيبة ٥٤٥/٦ من طريق يونس وابن أبي ذئب عن الزُّهري قال: الطائفةُ ثلاثةٌ فصاعداً.

وأخرج ابن أبي شيبة وعبدُ بن حُميد ـ كما في "الدر" ـ عن الحسن قال: الطائفةُ عشرةٌ، وأخرج ابن جرير وابن أبي شيبة وعبدُ بن حُميد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن أبي بَرزة الأسلميّ أنَّه جلدَ أمَته وعنده نفرٌ نحوٌ من عشرةٍ ـ مختصر ـ.

(٢) قول علي رضي الله عنه أخرجه ابن أبي شيبة ٥٥٩/٦ في الحدود ـ باب فيمن يَبْدأ بالرجم عن حجّاج عن الحسن بن سعيد =

مقتضاه: أنَّه لو امتنعَ لم يَحِلَّ للقومِ رجمُهُ وإن أمرَهم لفوتِ شرطِهِ، "فتح" ....

العلانيَة، فزِنَى السِّرِّ أنْ يشهَدَ الشُّهودُ، فيَكونُ الشُّهودُ أوَّلَ مَنْ يرمي ثمَّ الإمامُ ثمَّ النَّاسُ، وزِنَى العلانيَة أنْ يظهَرَ الحَبَلُ أو الاعتِرافُ، فيَكونُ الإمامُ أوَّلَ مَنْ يَرمي))، وتَمامُهُ في "الفَتْحِ"(١).

[١٨٤١٠] (قولُهُ: مُقتَضاهُ إلخ) قالَ في "الفتْحِ"(٢): ((واعلَمْ أنَّ مُقتَضى هَذا أنَّهُ لو امتنَعَ الإمامُ لا يحِلُّ للقَومِ رَجْمُهُ ولو أمَرَهُم؛ لعِلْمِهم بفَواتِ شَرْطِ الرَّجْمِ، وهُوَ مُنْتَفٍ برَجْمِ "ماعِزٍ"؛ للقَطْعِ بأنَّهُ علَيهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ لم يَحضُرْهُ(٣)، ويُمكِنُ الجَوابُ بأنَّ حقيقةَ ما دلَّ علَيهِ قَولُ "عليٍّ" هُوَ أنَّهُ يجِبُ على الإمامِ أمْرُ الشُّهودِ بالابتداءِ احتِيالاً لثُبوتِ دِلالَةِ الرُّجوعِ وعدَمِهِ، وأنْ يبتَدِئَ هُوَ في صورَةِ الإقرارِ؛ لينكَشِفَ للنَّاسِ عدَمُ تساهُلِهِ في بَعضِ شُروطِ القَضاءِ والحَدِّ، فإذا امتنَعَ ظهَرَتْ أمارَةُ الرُّجوعِ وامتنَعَ الحَدُّ لظُهورِ الشُّبهَةِ، وهذا مُنتَفٍ في حقِّهِ علَيهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، فلم يكُنْ

(قولُهُ: احتيالاً لثبوتِ إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((اختياراً لثبوتِ إلخ)) بالرَّاء.

(قولُهُ: في بعضِ شروطِ القضاءِ والحدِّ إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((بالحدِّ)).

= عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن علي فذكره، وعن حجّاج عن القاسم عن أبيه عن علي مثله (ح).

وعن شعبة عن الحكم قال: سمعت عمرو بن نافع يُحدّث عن علي قال: ((الرَّجمُ رجمان: يَرجُمُ الإمامُ ثمَّ النـاسُ، ورجمٌ يَرجُمُ الشهودُ)).

وأخرج عن يزيد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: ((أنَّ علياً كان إذا شَهِدَ عندهُ الشهودُ على الزِّنى أمرَ الشهودَ أنْ يرجُموا .....)) فذكر نحوه.

وأخرج البيهقيُّ في "الكبرى" ٢٢٠/٨ في الحدود ـ باب مَن اعتبر حضورَ الإمامِ والشهودِ من طريق أبي حُصين عن الشعبيِّ قال: أُتيَ عليٌّ بشُراحةَ الهَمْدانية... فذكر حديثها، وفيه:((أيُّما امرأةٍ نَعى عليها ولدُها، أو كان اعترافٌ فالإمامُ أولُ مَن يَرجمُ ثمَّ الناسُ، فإن نَعاها الشهودُ فالشهودُ أولُ مَن يَرجمُ ثمَّ الإمامُ ثمَّ الناسُ))، ثمَّ أخرجه عن الأجلح عن علي، وفيه:((وأحاطَ الناسُ بها))، فذكر نحوه.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٥/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٦/٥.

(٣) عُلِمَ من الروايات السابقة للأحاديث والتخريج السابق أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لم يَحْضُرْه.

لكنْ سيجيءُ أنَّه لو قالَ قاضٍ عدلٌ: قضيتُ على هذا بالرَّجمِ وَسِعكَ رجمُهُ وإنْ لم تُعاينِ الحجَّةَ، ....

عدمُ رَجْمِهِ دليلاً على سُقوطِ الحَدِّ، ومُقتَضى ما ذُكِرَ أنَّهُ لو بدأَ الشُّهودُ فيما إذا ثَبَتَ بالشَّهادَةِ يجبُ أنْ يُثنِّيَ الإمامُ، فلو لم يُثنِّ سقطَ الحَدُّ؛ لاتِّحادِ المَأخَذِ فيهما)) اهـ مُلخَّصاً، وقولُهُ: ((ومُقتَضى ما ذُكِرَ إلخ)) هُوَ الذي نقلَهُ "المُصنِّفُ"[1] عن "الكَمالِ"[2]، وردَّهُ في "النَّهْرِ"[3] بأنَّهُ إنَّما يتِمُّ لو سُلِّمَ وُجوبُ حُضورِ الإمامِ كالشُّهودِ، وهُوَ غيرُ لازمٍ، كَما في "إيضاحِ الإصْلاحِ" لـ "ابنِ كَمالٍ".

قُلتُ: ما ذكَرَهُ "ابنُ كَمالٍ" لم يَعزُهُ لأحَدٍ كَما مَرَّ[4]، وما ذكَرَهُ المُحقِّقُ صاحِبُ "الفَتْحِ" [٤/ق١٤١/ب] هُوَ ظاهِرُ المُتونِ والدَّليلِ، فلا يُعدَلُ عَنهُ إلاَّ بنَقْلٍ صَريحٍ[5] مُعتبَرٍ، ثمَّ رأيتُ في "الذَّخيرَةِ" ما نَصُّهُ: ((تجبُ البَداءَةُ مِنَ الشُّهودِ ثُمَّ مِنَ الإمامِ ثُمَّ مِنَ النَّاسِ))، فافهَمْ.

[١٨٤١١] (قولُهُ: لكِنْ سيَجيءُ[6] إلخ) أي: في كِتابِ القَضاءِ، وهَذا الاستِدراكُ في غَيرِ مَحلِّهِ؛ لأنَّهُ لَيسَ في ذلِكَ أنَّ القاضِيَ امتَنعَ مِنَ البَداءَةِ بالرَّجْمِ، بل المُرادُ أنَّ الحاكِمَ إذا ثَبتَ عِندَهُ الحَدُّ بالحُجَّةِ ـ أي: بالبيِّنَةِ أوالإقرارِ ـ وأمَرَ النَّاسَ بالرَّجْمِ لَهُم أنْ يَرجُموا بالشَّرطِ المُتقَدِّمِ وإنْ لم يَحضُروا مَجلِسَ الحُكمِ ولم يُعاينوا الحُجَّةَ، وقيلَ: لا؛ لفَسادِ الزَّمانِ، قالَ في "غُرَرِالأذكارِ"[7]: ((والأحسَنُ: التَّفصيلُ بأنَّ القاضِيَ إذا كان عالِماً عادِلاً وجَبَ ائتِمارُهُ بلا تفَحُّصٍ، وإنْ كانَ عادِلاً جاهِلاً سُئِلَ عَنْ كَيفيَّةِ قَضائِهِ؟ فإذا أخبَرَ بما يُوافِقُ الشَّرعَ يُؤتَمَرُ قَولُهُ، وإنْ كانَ ظالِماً لا يُقبَلُ قَولُهُ عالِماً كانَ أو جاهِلاً)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الحدود ١/ق٢١٨/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٦.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(٤) المقولة [١٨٤٠٦] قوله: ((قاله ابن الكمال)).

(٥) في "آ": ((إلاّ بنقلٍ صحيحٍ صريحٍ)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٧٥٤] قوله: ((وقيل: يُقْبَل لو عَدْلاً عاملاً)).

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الحدود ق٢٤٩/أ.

ويُكرَه للمَحْرمِ الرَّجْمُ وإن فعلَ لا يُحرَمُ الميراثَ (وغُسِّلَ وكُفِّنَ وصُلِّيَ عليه) وصحَّ أنه عليه الصلاةُ والسلامُ صلَّى على الغامديَّةِ. (وغيرُ المحصَنِ يُجلدُ مائةً إنْ حُرًّا.........

[١٨٤١٢] (قولُهُ: ويُكرَهُ للمَحرمِ الرَّجْمُ) كَذا في "البَحرِ"[١] عن "المُحيطِ"، وفيهِ[١] عن "الزَّيلعيِّ"[٢] وغيرِهِ: ((أنَّهُ لا يقصِدُ مَقتلَهُ، فإنَّ بغيرِهِ كِفايَةً))، وظاهِرُهُ أنَّهُ إذا لم يقصِدْ مَقتَلاً لا يُكرَهُ، كَما يُفيدُهُ ما قدَّمناهُ[٣] عن "القُهستانيِّ"[٤] أيضاً، ثمَّ إنَّ محَلَّ الكَراهَةِ إذا لم يَكُن المَحرمُ شاهِداً، فَفي "الجَوهَرةِ"[٥]: ((لو شهِدَ أربَعَةٌ على أبيهِم بالزِّنى وجَبَ عليهِم أنْ يَبتَدِئوا بالرَّجْمِ، وكَذا الإخوةُ وذَوُو الرَّحِمِ، ويُستحَبُّ أنْ لا يتعمَّدوا مَقتَلاً، وأمَّا ابنُ العَمِّ فَلا بأسَ أنْ يتعمَّدوا مَقتلَهُ؛ لأنَّ رحِمَهُ لم يكمُلْ فأشبَهَ الأجنَبيَّ))، وقَولُهُ: ((يُستحَبُّ إلخ)) يُفيدُ أنَّ الكَراهَةَ تَنزيهيَّةٌ، تأمَّلْ.

[١٨٤١٣] (قولُهُ: وإنْ فعَلَ لا يُحرَمُ الميراثَ) نصَّ علَيهِ في "كافي الحاكِمِ"، قالَ في "الجَوهرَةِ"[٦]: ((ولو شهِدَ على أبيهِ بالزِّنى أو بالقِصاصِ لم يُحرَم الميراثَ)).

[١٨٤١٤] (قولُهُ: وصَحَّ أنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ صلَّى على "الغامِديَّةِ") أخرَجَهُ "السِّتَّةُ" إلاَّ "البُخاريَّ"[٧]،...

(قولُهُ: وفيه عن "الزيلعيِّ" وغيرِهِ: أنَّه لا يقصِدُ مقتلَه إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((ويقصدونَ بذلكَ مقتلَه، إلا مَن كانَ منهم ذا رحِمٍ مَحْرمٍ منه؛ فإنَّه لا يقصِدُ مقتلَه؛ لأنَّ بغيرِهِ كفايةً)).

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٦٨.

(٣) المقولة [١٨٣٩٥] قوله: ((حتى يموت)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٩ ـ ٢٤٠.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٠.

(٧) فيه حديث عِمْران بن حُصين، وبُريدة بن الحُصَيب، وأبي بكرة، وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهم.

فحديثُ عِمْرانَ: أخرجه أحمد ٤/٤٣٦، ومسلم (١٦٩٦) في الحدود ـ باب مَن اعترفَ على نفسه بالزِّنى، وأبو دواد (٤٤٤٠) في الحدود ـ باب المرأة التي أمرَ النبيُّ ﷺ برجمها من جُهينة، والنسائي ٤/٦٣-٦٤ في الجنائز ـ باب الصلاة =

....

وأمَّا أنَّهُ صلَّى على "ماعزٍ"(١) فَفيهِ تعارُضٌ.......................................

= على المرجوم، والدرامي (٢٣٢٥) في الحدود ـ باب الحامل إذا اعترفت بـالزِّنى، وعبـد الـرزاق (١٣٣٤٨)، وعنـه الـترمذي (١٤٣٥) في الحدود ـ باب تربُّصِ الرجم بالحُبلى حتَّى تضعَ، والدارقطني ٣/١٠١، والبيهقي ١٨/٤ وغيرهم من طُرُقٍ عـن معمر وهشام الدَّستَوائي وأَبان، كلُّهم عن يحيى بن أبي كثير حدثني أبو قِلابة أنَّ أبا المُهلَّب حدَّثه عن عمران.

وأخرجـه ابـن ماجـه (٢٥٥٥) في الحـدود ـ بـاب الرجـم، وأبـو داود (٤٤٤١) مختصراً، والنسـائي في "الكـبرى" (٧١٨٨) في الرجـم ـ بـابُ الاعترافِ مرةً واحـدةً، والطبراني ١٨/(٤٧٥) (٤٧٦)، وابـن حبـان في "صحيحـه" (٤٤٠٣)، وغيرُهم عن الأوزاعي عن أبي قِلابة عن عمِّه أبي المُهاجر عن عمران بن حُصين.

قال النسائي وابن حبان: أخطأ الأوزاعيُّ إنَّما هو أبو المهلَّب ، وفيه: ((ثم أمر بها فرُجمت ثم صلَّى عليها))، فقـال لـه عمر: تُصلِّي عليها يا نبيَّ اللّه وقد زنت؟ فقال: ((لقد تابت توبةً لو قُسِمَتْ بين سـبعينَ مـن أهـل المدينـةِ لوَسِعتهم، وهل وَجَدْتَ توبةً أفضلَ من أنْ جادَتْ بنفسها لله تعالى!)).

وحديـثُ بُريـدةَ: أخرجـه مسـلم (١٦٩٥) والنسائي في "الكبرى" (٧١٩٧) في الرجـم ـ بـاب الحفـرة للمـرأة إلى ثُنْدُوتها، وأبو داود (٤٤٤٢)، وأحمد ٣٤٧/٥ـ ٣٤٨، والدرامي (٢٣٢٥) و(٢٣٢٩) وغيرهم من طُرُقٍ عـن بشـير ابن المُهاجر حدثنا عبد الله بن بريدة عن أبيه، وفيه: أنَّ خالد بن الوليد سبَّها فقال النبيُّ ﷺ: ((مهلاً يا خالدُ فَوَالَّذي نفسي بيدِهِ لقد تابتْ توبةً لو تابَها صاحبُ مَكْسٍ لغُفِرَ له))، ثمَّ أَمَر بها فصلَّى عليها ودُفنتْ. وزيادةُ ((ثمَّ أَمَرَ بها...)) لـم يروهـا سـليمان بن بُريدة عن أبيه عند مسلم والنسائي في "الكبرى"، وفيه: فلبثوا يومين أو ثلاثةً فجاءَ النبيُّ فقال: ((استغفروا لماعزِ بـنِ مـالكٍ))، قال: فقال رسول اللّه ﷺ : ((لقد تابَ توبةً لو قُسِمَتْ بين أُمَّةٍ لَوَسِعَتهم)).

وأما حديث أبـي بكـرة: فأخرجـه أحمـد ٣٦/٥،٤٢،٤٣، وأبـو داود (٤٤٤٣)، والنسائي في "الكـبرى" (٧١٩٦) وغيرُهم عن زكريا بن سُليم قال: سمعت شيخاً يحدِّث عن عمرو بن عثمان القرشي، حدثنـا عبـد الرحمـن بـن أبـي بكرة عن أبيه...، وفيه: ((فصلى عليها، ثم قال: لو قُسِمَ أجرُها بين أهل الحجاز لوسِعَهم)).

وأخرج ابن حبّان في "صحيحه" (٤٤٤٢) في الحدود ـ باب الزِّنى وحدِّه، من طريق عبـد الملـك بـن عُمير عـن أبـي المَليح الهُذليِّ عن أبي موسى، وفيه: ((ثم إنَّه كفَّنها و صلَّى عليها ثمَّ دفنها...)).

(١) أمَّا صلاتُه على ماعز فقد روى أبو سعيد الخُدري رَجْمَه ثم قـال: ((فمـا اسـتغفرَ لـه ولا سـبَّه))، أخرجـه مسـلم (١٦٩٤)، وأبو داود (٤٤٣١)، والنسائي في "الكبرى" (٧١٩٩)، وأحمد ٦١/٣ـ٦٢، والدارمي (٢٣٢٤) مـن طُرُقٍ عن داود بن أبي هند عن أبي نَضرة عن أبي سعيد، فذكره بطوله.

وأخرج أحمد ٤٧٩/٣، وأبو داود (٤٤٣٥) و(٤٤٣٦)، والنسائي في "الكبرى" (٧١٨٤)، وابن قـانع في "معجمـه" ١١/٣ من طريق خالد بن اللَّجلاج العامريِّ عـن أبيـه... فذكرحديـث مـاعز، وفيـه: ((فذهـبَ فأعنّـاه علـى غَسلِهِ وحَنوطِهِ وتكفينِهِ وحفرَنا له، ولا أدري أَذَكَرَ الصلاةَ أم لا؟)). =

ونصفُها للعبدِ) بدلالةِ النصِّ، والمرادُ بالمحصناتِ في الآيةِ الحرائرُ ذكرَه "البيضاويُّ"[(١)] وغيرُه، وذكرَ "الزيلعيُّ": أنه غلَّبَ الإناثَ على الذُّكورِ.........................

وتَمامُهُ في "الفَتْح"[(٢)].

[١٨٤١٥] (قولُهُ: بدِلالَةِ النَّصِّ) هُوَ قَولُهُ تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾ [النساء ـ ٢٥]، نزَلَتْ في الإماءِ، وإذا ثبَتَ فيهِنَّ للرِّقِّ ثبتَ في الذُّكورِ الأرقَّاءِ دِلالَةً؛ إذ لا يُشترَطُ فيها أَولِويَّةُ المَسكوتِ عَنهُ بالحُكمِ، بل تَكفي المُساواةُ، "نَهْر"[(٣)].

[١٨٤١٦] (قولُهُ: وذكَرَ "الزَّيلعيُّ"[(٤)] إلخ) فيَكونُ دُخولُ الذُّكورِ ثابِتاً بعِبارَةِ النَّصِّ، لا بدِلالَتِهِ.

= أمّا حديثُ جابر: فأخرجه أحمد ٣٢٣/٣، وأبو دواد (٤٤٣٠) في الحدود ـ باب رجم ماعز، والترمذي (١٤٢٩) في الحدود ـ باب ما جاء في دَرْءِ الحدِّ عن المعترف إذا رجعَ، والنسائي ٦٣/٤ من طُرق عن عبد الرزاق أخبرنا معمر عن الزُّهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر ... فذكر اعترافَ ماعزٍ ثمَّ قال: ((فرُجمَ فماتَ، فقال له: النبيّ ﷺ خيراً ولم يُصَلِّ عليه)).

وأخرجه البخاريُّ (٦٨٢٠) في الحدود ـ باب الرجم بالمُصلّى، حدثنا محمود بن غَيلان حدثنا عبد الرزاق، به، لكنّه قال في آخره: ((وقال له خيراً وصلّى عليه)). وقال البخاريُّ: لم يقُل يونس وابن جُريج عن الزُّهري: ((فصلّى عليه)). سُئل البخاريُّ هل قوله: ((فصلّى عليه)) يصحُّ أم لا؟ قال: رواه مَعمَر، قيل له: هل رواه غير معمر؟ قال: لا. وقد خالف محمودٌ اثنا عشر رجلاً وهم: أحمد، وإسحاق بن راهويه، والدَّبَري، ومحمد بن يحيى الذُّهلي، ونوح بن حَبيب، وأحمد بن منصور، والحسن بن علي، وابن أبي السريِّ، ومحمد بن رافع، وابن السراج، ومحمد بن عبد الملك بن زَنْجَويه، ومحمد بن سهل ،كلُّهم عن عبد الرزاق بعضهم قال: ((ولم يصلِّ عليه))، وبعضهم لم يذكر شيئاً، وانظر" فتح الباري "١٥٩/١٢، وأخرجه مسلم (١٦٩١) عن معمر وابن جريج، وأخرجه مسلم والبخاريُّ (٦٨١٤) في الحدود ـ باب رجم المُحصن، و(٦٨١٦) باب لا يُرجمُ المجنونُ والمجنونةُ، والنسائي في "الكبرى" (٧١٧٤) عن يونس وابن جريج، كلُّهم عن الزُّهري، ... به مختصراً، لم يَنْفِ ولم يُثبتِ الصلاة.

(١) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة النساء صـ ١٠٨ـ، الآية: ٢٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٦/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ١٦٩/٣.

لكنَّه عكسُ القاعدةِ. (و) العبدُ (لا يحدُّهُ سيِّدُه بغيرِ إذنِ الإمـامِ) ولـو فعلَه هـل يكفـي؟ الظاهرُ لا؛ لقولهم: ركنُه إقامةُ الإمامِ، "نهر"(١) (بسَوْطٍ(٢) لا عُقْدَةَ له) في "الصَّحَـاحِ": ثَمَرةُ السَّوطِ(٣): عُقْدَةُ أطرافِهِ (متوسِّطاً)..............................

[١٨٤١٧] (قولُهُ: لكِنَّهُ عَكْسُ القاعِدَةِ) وهِيَ تغليبُ الذُّكورِ على الإناثِ، ووَجْهُ العَكْسِ هُنـا ـ كَما أفادَهُ في "الفَتحِ"(٤) ـ هُوَ كَونُ الدَّاعِيَةِ فيهِنَّ أقْوَى، ولِذا قُدِّمَت الزَّانيَةُ على الزَّاني في الآيَةِ.

[١٨٤١٨] (قولُهُ: لقَولِهِـم: رُكْنُـهُ) أي: رُكْـنُ الحَـدِّ، وفيـهِ تـأمُّلٌ، بـل الظَّـاهِرُ أنَّ الرُّكْـنَ هُـوَ الضَّرْبُ أو الرَّجمُ.

(تَنبيهٌ)

في "كافي الحاكِمِ": ((يُقامُ الحَدُّ على العَبدِ إذا أقَرَّ [٤/ق١٤٢/أ] بالزِّنى أو بغَيرِهِ مِمَّا يُوجِبُهُ وإنْ كانَ مَولاهُ غائِباً، وكَذا في القَطْعِ والقِصاصِ، وإنْ قالَ بعدَ عِتقِـهِ: زَنَيـتُ وأنـا عَبـدٌ لزِمَـهُ حَدُّ العَبيدِ)) اهـ.

[١٨٤١٩] (قولُهُ: في "الصَّحاحِ"(٥) إلخ) تَفسيرٌ لِمـا وقَـعَ في عِبـارَةِ المُتونِ كـ "القُـدوريِّ"(٦) و"الكَنزِ"(٧) وغَيرِهِما: ((بسَوطٍ لا ثَمَرَةَ لَهُ))، إشارَةً إلى أنَّ ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" هُوَ المُـرادُ بـالثَّمرَةِ؛ لأنَّهُ المَشهورُ في الكُتُبِ كَما قالَهُ في "مِعراجِ الدِّرايَةِ"، ورجَّحَ في "المُغرِبِ"(٨) أنَّ المُرادَ بِها ذَنَبُهُ،

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠١/أ بتصرف.

(٢) في "ط": ((بسقوط لا عدة له))، وهو تحريف.

(٣) في "د" و "و": ((السياط)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٧ بتصرف.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((ثمر)).

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ٣/١٨٤.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ١/٢٧٨.

(٨) "المغرب": مادة ((ثمر)).

بينَ الجارحِ وغيرِ المؤلمِ (ونُزِعَ ثيابُه خلا إزارٍ) ليسترَ عورتَه.........

وذكَرَ في "الفَتْحِ"(١): ((مِنْ رِوايَةِ "أَنَسٍ": ((أنَّهُ كانَ يُؤمَرُ بالسَّوطِ فتُقطَعُ ثمرَتُهُ ثمَّ يُدَقُّ بينَ حجَرَينِ حتَّى يلينَ ثمَّ يُضرَبُ بهِ(٢)))، فالُمرادُ أنْ لا يُضرَبَ وفي طرَفِهِ يَبْسٌ؛ لأنَّهُ يجرَحُ أو يُبرِّحُ، فكيفَ إذا كانَ فيهِ عُقدَةٌ؟ والحاصِلُ أنَّهُ يُجتَنَبُ كُلٌّ مِنَ الثَّمرةِ بمَعنى العُقدَةِ وبمَعنى الفَرْعِ الذي يَصيرُ بهِ ذنَبَينِ تَعميماً للمُشتَرَكِ في النَّفيِ، ولو تُجُوِّزَ بالثَّمرةِ ـ فيما يُشاكِلُ العُقدَةَ لِيَعُمَّ المَجازُ ما هُوَ يابِسُ الطَّرَفِ على ما ذَكَرْنا ـ لكانَ أَولى، فإنَّهُ لا يُضرَبُ بمِثلِهِ حتَّى يُدَقَّ رأسُهُ فيَصيرَ مُتوَسِّطاً)) اهـ مُلخَّصاً.

[١٨٤٢٠] (قولُهُ: بَينَ الجارِحِ وغَيرِ المُؤلِمِ) بأنْ يكونَ مُؤلِماً غَيرَ جارِحٍ، ولو كانَ المَجلودُ ضعيفَ الخِلقَةِ فخِيفَ هَلاكُهُ يُجلَدُ جَلْداً ضَعيفاً يَحتَمِلُهُ، "فَتْح"(٣). ١٤٦/٣

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ١٧/٥.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣٩/٦ في الحدود ـ باب في السَّوط مَن يأمرُ به أن يُدقَّ. قال: حدثنا عيسى بن يونس عن حَنظلةَ السَّدوسي: سمعت أنس بن مالك... فذكره، وزاد: ((فقلت لأنسٍ: في زمان مَن كان هذا؟ قال: في زمان عمرَ بن الخطّاب)).

ثم قال: حدَّثنا أبو الأحوص عن أبي الحارث التيمي عن أبي ماجد عن عبد الله: أنَّه دعا بسَوطٍ فدَقَّ ثمرتَه حتى أُصيبَ له فخفقه، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥١٩)، وعنه الطبراني (٨٥٧٢)، والبيهقي ٣٢٦/٨ عن يحيى الجابر عن أبي ماجد نحوه، وأصله في "مسند" أحمد ٤١٩/١، وفيه قصة مرفوعة، ولم يذكر هذه الزيادة، ويحيى هو: أبو الحارث ضعيفٌ، وأبو ماجد مجهولٌ، وقال النسائي والبخاري: منكرُ الحديث.

وأخرج مالك في "الموطأ" ٨٢٥/٢ في الحدود ـ باب ما جاءَ فيمَن اعترفَ على نفسه، عن زيد بن أسلم مرسلاً أنَّ النَّبيَّ أُتي بسَوط مكسورٍ فقال: ((فوق هذا))، فأُتيَ بسَوط جَديدٍ فقال: ((دون هذا))، فأتي بسَوط قد رُكِبَ به ولاَنَ، وعنه أخرجه الشافعي، وعنه البيهقيُّ ٣٢٦/٨ في الحدود ـ باب صفة السَّوْط، وأخرجه ابن أبي شيبة عن محمد بن عجلان عن زيد مرسلاً.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٥١٦)، والبيهقيُّ ٣٢٦/٨ عن الثوريِّ عن عاصم الأَحول عن أبي عثمان النَّهدي قال: أُتيَ عمر برجل في حَدٍّ فأمرَ بسَوْط، فذكر نحوَ مرسل زيد بن أسلم.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ١٨/٥ بتصرف.

(وفُرِّقَ) جَلْدُه (على بدنِه خلا رأسِهِ ووجهِهِ وفرجِـهِ) قيـلَ: وصـدرِهِ وبطنِـهِ، ولـو جلَدَهُ في يومٍ خمسينَ متواليةً ومثلَها في اليومِ الثاني أجزأَهُ على الأصحِّ، "جوهرة"[(١)] (و) قال "عليٌّ" رضيَ الله تعـالى عنـهُ: (يُضـرَبُ الرَّجـلُ قائمـاً) والمـرأةُ قـاعدةً (في الحدودِ) والتَّعازيرِ...

[١٨٤٢١] (قولُهُ: وفُرِّقَ جَلْدُهُ إلخ) لأنَّ جَمعَهُ على عُضْوٍ واحِدٍ قد يُفسِدُهُ، وضَربُ ما استُثنِيَ قد يُؤدِّي إلى الهَلاكِ حقيقةً أو مَعنًى بإفسادِ بَعضِ الحَواسِّ الظَّاهِرَةِ أو الباطِنَةِ.

[١٨٤٢٢] (قولُهُ: قيلَ: وصَدْرِهِ إلخ) قائِلُهُ بَعضُ المَشايخِ، وهُوَ روايَةٌ عَـنْ "أبـي يوسُـفَ"، وفيهِ نظَرٌ، بل الصَّدْرُ مِنَ المَحامِلِ، والضَّربُ بالسَّوطِ المُتوَسِّطِ عدَداً يَسـيراً لا يَقتُـلُ في البَطـنِ، فكَيفَ بالصَّدرِ؟ نعَمْ إذا فعَل بالعَصا كَما يُفعَلُ في زمانِنا في بُيوتِ الظَّلَمَةِ يَنبَغي أنْ لا يُضـرَبَ البَطنُ، "فَتْح"[(٢)].

[١٨٤٢٣] (قولُـهُ: خَمسـينَ مُتواليَـةً) قيَّـدَ بـالتَّوالي ليَحصُـلَ بهـا الألَـمُ، ولِـذا قـالَ في "الجَوهَرةِ"[(٣)] أيضاً: ((ولا يَجوزُ أنْ يُفرِّقَهُ في كُلِّ يَومٍ سَوطاً أو سَوطَينِ؛ لأنَّـهُ لا يَحصُـلُ بـهِ الإيلامُ)).

[١٨٤٢٤] (قولُهُ: وقالَ "عليٌّ" رضِيَ الله تعالى عَنهُ:) لَفظُهُ كَما في "الفَتْح"[(٤)] عَـنْ "مُصنَّـفِ عَبدِ الرَّزَّاق"[(٥)]: «يُضرَبُ الرَّجُلُ قائِماً والمرأةُ قاعِدَةً في الحُدودِ» اهـ، فقَولُهُ: ((والتَّعازيرِ إلـخ)) لَيسَ مِنْهُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٩ بتصرف يسير.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤١.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/١٩ بتصرف.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٥٣٢) في الحدود ـ باب ضربِ المرأة، عن الحسن بن عُمارة ـ متروك ـ عن الحكم عن

(غيرَ ممدودٍ) على الأرضِ كما يُفعَلُ في زماننــا فإنّـه لا يجـوزُ، "نهـر"(١). وكـذا لا يُمَدُّ السَّـوطُ؛ لأنَّ المشتَرَكَ في النفـيِ يَعُـمُّ، "ابـن كمـال" (ولا تُـنزَعُ ثيابهُـا إلا الفروَ والحشوَ، وتُضْـربُ جالسـةً) لمـا رَوَينـا (ويُحْفَـرُ لهـا) إلى صدرِهـا (في الرَّجْمِ) وجازَ تركُه لسَتْرِها بثيابِها........................

[١٨٤٢٥] (قولُهُ: غَيرَ مَمدودٍ على الأرْضِ) لأنَّ مَبنَى الحَدِّ على التَّشهيرِ زَجْراً للعامَّـةِ، والقِيـامُ أبلَغُ فيهِ، والمرأَةُ مَبنَى أمْرِها على السَّتْرِ، وإن امتنعَ الرَّجُـلُ ولـم يقِـفْ لا بـأْسَ بِرَبْطِـهِ بأُسْـطُوانَةٍ أو يُمسَكُ، "فَتْح"(٢).

[١٨٤٢٦] (قولُهُ: وكَذا لا يُمَدُّ السَّوطُ) أفادَ أنَّ قَولَـهُ: ((غَـيرَ مَمـدودٍ)) يَحتَمِـلُ أنْ يعـودَ إلى السَّوطِ أيضاً، أي: ضَرْباً غيرَ مَمدود، ومَـدُّ السَّـوطِ فيـهِ تَفسيران، [٤/ق١٤٢/ب] قيـلَ: بـأنْ يرفعَـهُ الضَّاربُ فوقَ رأسِهِ، وقيلَ: أنْ يَمُدَّهُ على جَسَدِ المَضروبِ بعدَ وُقوعِهِ علَيهِ، وفيهِ زِيادَةُ ألَمٍ، قالَ في "الفتح"(٢): ((وكُلُّ ذلِكَ لا يُفعَلُ، فلَفظُ ((مَمدودٍ)) مُعمَّمٌ في جَميعِ مَعانيـهِ؛ لأنّهُ في النَّفـيِ فجـازَ تَعميمُهُ)) اهـ، أي: في مَدِّ الرَّجُلِ على الأرْضِ ومَدِّ السَّوطِ بمَعْنَيَيهِ، وهذا بناءً على مُختارِ صاحِبِ "الهِدايَةِ"(٣) و"شَمسِ الأئِمَّةِ"(٤) في جَوازِ تعميمِ المُشتَرَكِ في النَّفْيِ، وكَذا الجَمعُ بينَ الحَقيقَةِ والمَجازِ

= يحيى عن علي قال: ... فذكره، وأخرجه البيهقيُّ ٣٢٧/٨ في الأشربة ـ باب صفة السَّوط والضرب، من طريق هُشيم قال: أخبرني بعض أصحابنا عن الحكم عن يحيى الجَزَّار، فذكره.

ويخالفه ما رواه عبد الرزاق أيضاً (١٣٥٢٣) و(١٣٥٣٣)، وابن أبي شيبة في الحدود ـ بابٌ: الرجلُ يُضربُ الحدَّ وهو قاعد، عن الثوري عن جابر ـ هو الجعفي ـ عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه، أنَّ علياً ضربَ رجلاً وهو قاعد، وجابرٌ وإنْ قوّاه الثوريُّ وبعضُ الحفاظ إلا أنَّ أغلبَ الحفّاظ تركوه.

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب ـ ق٣٠١/أ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٩/٥ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٥١/٤.

(٤) "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام وغيره ٢٣/٩.

و(لا) يجوزُ الحَفْرُ (لـه) ذكـرَه "الشُّمُنِّي"، ولا يُربَطُ ولا يُمسَكُ، ولـو هـرَبَ فـإنْ مُقراً[١] لا يُتبَعُ، وإلا اتُّبعَ حتَّى يموتَ كما مرَّ[٢]، (ولا جمـعَ بـين جَلْـدٍ ورَجْـمٍ) في المحصَنِ (ولا بينَ جلْدٍ ونَفْيٍ)...................................

في النَّفْيِ، وهُوَ خِلافُ المَشهورِ في كُتُبِ الأصولِ، كَما بيَّناهُ في "حَواشينا" على "شَرْحِ المَنارِ"[٣].

[١٨٤٢٧] (قولُهُ: ولا يَجوزُ الحَفرُ لَهُ) لعلَّهُ أخذَهُ مِـنْ قَـولِ "الهِدايَةِ"[٤] وغَيرِهـا: ((أنَّ الرَّبـطَ والإمساكَ غَيرُ مَشروعٍ، وأمَّا الحَفرُ للمَرأةِ فلِكَونِهِ أسترَ لَها)).

قُلتُ: ويَنبَغي تَقييدُهُ بِما لو ثبَتَ الحَدُّ بالإقرارِ؛ ليكونَ مُتمَكِّناً مِنَ الرُّجوعِ بالهرَبِ، بخِلافِ ما لو ثبَتَ بالبيِّنَةِ، تأمَّل.

[١٨٤٢٨] (قولُهُ: ولا يُربَطُ إلخ) إلاَّ إذا امتنَعَ، كَما مرَّ[٥].

[١٨٤٢٩] (قولُهُ: ولا جَمعَ بينَ جَلْدٍ ورَجْمٍ) للقَطْعِ بأنَّهُ لم يَجمَعْ بَينَهُما[٦] ﷺ، ولأنَّ الجَلْدَ

---

(١) في "و": ((فإن هو مقرٌّ)).

(٢) صـ٢٨ـ "در".

(٣) "نسمات الأسحار": مبحث المشترك وهو القسم الثالث من وجوه النَّظْم صـ٦٢ـ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية الحدِّ وإقامته ٢/٩٨.

(٥) المقولة [١٨٤٢٥] قوله: ((غير ممدود على الأرض)).

(٦) فيه حديثُ العَسيف، وحديثُ ماعز ، وقد تقدَّم وليس فيه الجلدُ.

أمَّا حديثُ العَسيف فرواه أبو هريرة وزيد بن خالد الجُهنيّ مرفوعاً، وفيه: ((والّذي نفسي بيده لأقضينَّ بينكما بكتاب اللّه! الوليدة والغنم مردودٌ عليكَ، وعلى ابنكَ جلدُ مئةٍ وتغريبُ عامٍ، واغدُ يا أُنيسُ إلى امرأةِ هذا، فإنْ اعترَفَتْ فارجُمها، فاعترَفَتْ فأمَرَ بها رسولُ اللّه ﷺ فرُجمتْ)).

أخرجه البخاريُّ (٦٨٢٧) في الحدود ـ باب الاعتراف بالزِّنى، و(٢٧٢٤) في الشروط ـ باب الشروطِ التي لا تَحِلُّ في الحدود، ومسلم (١٦٩٧) في الحدود ـ باب مَن اعترفَ على نفسه بالزِّنى، وأبو داود (٤٤٤٥) في الحدود ـ باب المرأةِ الَّتي أمَرَ النَّبيُّ ﷺ برجمها من جُهَينة، والترمذيُّ (١٤٣٣) في الحدود ـ باب ما جاءَ في الرجم على الثيِّب، والنسائيُّ ٨/٢٤٠ ـ ٢٤١ في آداب القُضاة ـ باب صَوْن النِّساء عن مجلسِ القضاء، وابن ماجه (٢٥٤٩) =

أي: تغريبٍ في البِكْرِ، وفسَّرَه في "النِّهايةِ" بالحَبْسِ.........................

يَعرَى عن المَقصودِ معَ الرَّجْمِ، "فَتْح"(١).

[١٨٤٣٠] (قولُهُ: أي: تَغريبٍ في البِكْرِ) أي: في غَيرِ المُحصَنِ، وقَولُهُ علَيهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((البِكْرُ بالبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وتَغريبُ عامٍ))(٢) مَنسوخٌ كشَطْرِهِ الآخَرِ، وهُوَ(٣) قَولُهُ علَيهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((والثَّيِّبُ بالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ ورَجْمٌ بالحِجارَةِ))، "بَحْر"(٤)، وتَمامُ تَحقيقِهِ في "الفَتح"(٥).

[١٨٤٣١] (قولُهُ: وفسَّرَهُ) أي: فسَّرَ النَّفيَ المَرويَّ في حَديثٍ آخَرَ كروايَةِ "البُخاريِّ":

= في الحدود ـ باب حدِّ الزِّنى، ومالك في "الموطأ" ٨٨٢/٢ في الحدود ـ باب ما جاء في الرجم، والشافعيُّ في "مسنده" ٧٨/٢، وأحمد ١١٥/٤، والطبراني (٥١٨٨)، والطحاوي ١٣٥/٣، وعبد الرزاق (١٣٣٠٩) (١٣٣١٠)، والبيهقيُّ ٢١٩/٨ ـ ٢٢٢ وغيرهم.من طُرق عن مالك وسفيان بن عيينة ومَعمَر والليث وصالح ويونس وغيرهم عن الزُّهريِّ عن عبيد الله بن عبد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد، ورواه عُقيل وعبد العزيز بن أبي سلمة عن الزُّهريِّ عن عبيد الله عن أبي هريرة فقط.وقال سفيان بن عيينة عن الزهري عن عبيد الله عن أبي هريرة وزيد وشِبْل.ولكن رُويَ الجمعُ بينهما من فعل علي رضي الله عنه وقال: ((جلدتُها بكتاب الله ورجمتُها بسنةِ رسول الله ﷺ)) أخرجه أحمد ٩٣/١،١٠٧، والبخاريُّ (٦٨١٢) في الحدود ـ باب رَجمِ المُحصنِ، و النسائيُّ في "الكبرى" (٧١٤٠)، وعلي بن الجعد (٤٩٠).

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٥/٥ ـ ٢٦ بتصرف.

(٢) وهو حديثُ عُبادة بن الصَّامت: أخرجه أحمد ٣١٣/٥، ٣١٧ـ ٣١٨، ٣٢٠، ومسلم (١٦٩٠) (١٤) في الحدود ـ باب حدِّ الزِّنى، وأبو داود (٤٤١٥) (٤٤١٦) في الحدود ـ باب الرجم على الثيب، والنسائي في "الكبرى" (٧١٤٢) (٧١٤٣) (٧١٤٤)، وابن ماجه (٢٥٥٠) في الحدود ـ باب الزنى، والدارمي (٢٣٣٢) (٢٣٣٣) في الحدود ـ باب في الرجم، والترمذيُّ (١٤٣٤) في الحدود ـ باب ((أو يجعلَ اللهُ لهنَّ سَبيلاً))، وابن حبَّان في "صحيحه" (٤٤٢٦) من طُرق عن قَتادةَ وحُميد ومنصور بن زاذان ويونس بن جبير والحسن كلُّهم عن حِطَّان بن عبد الله الرَّقَاشيِّ عن عُبادة بن الصَّامت، فذكره.

(٣) ((هو)) ليست في "م".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٦/٥وما بعدها.

وهو أحسنُ وأسكنُ للفتنةِ من التغريبِ؛..........................

مِنْ قَولِ "أبي هُرَيرَةَ": ((إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضى فيمَنْ زَنى ولم يُحْصَنْ بنَفْيِ عامٍ وإقامَةِ الحَدِّ[1])).

[١٨٤٣٢] (قولُهُ: وهُوَ أحسَنُ إلخ) فيهِ أنَّهُ مُخالِفٌ لرواياتِ التَّغْريبِ وقَولِهِم: إنَّ في النَّفْيِ فَتْحَ بابِ الفِتنَةِ؛ لانفِرادِها عن العَشيرَةِ وعمَّنْ تَستَحي مِنهُ، ولقَولِ "عليٍّ": ((حَسْبُهُما مِنَ الفِتنَةِ أنْ يُنْفَيا[2]))، ورَوَى "عَبدُ الرَّزَّاقِ" قالَ: ((غرَّبَ "عُمَرُ" رضي الله عنه "رَبيعَةَ بنَ أُمَيَّةَ بنِ خلَفٍ"

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٤٥٣، والبخاريُّ (٦٨٣٣) في الحدود ـ باب البكران يُجلدان ويُنفَيان، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧٢٣٧) في الحدود ـ بابُ حدِّ الزَّاني، من طريق عُقيل عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة بلفظ: ((ونفيِ عامٍ))، وأخرجه البخاريُّ (٦٨٣١) و (٦٨٣٢) في الحدود ـ باب البكران يُجلدان و(٢٦٤٩) في الشهادات ـ باب شهادةِ القاذف، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧٢٣٤)و (٧٢٣٥)، والطبرانيُّ في "الكبير" (٥١٩٤) (٥١٩٧) و(٥١٩٨) وأبو دواد الطيالسيّ (١٥١٧) و(١٥١٨) و(١٥١٩).

من طريق معروف وعبد العزيز بن أبي سلمة وعُقيل عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه به، بلفظ: ((وتغريبُ عامٍ)) وزاد "البخاريُّ" قال ابن شهاب :وأخبرني عروة بن الزبير أنَّ عمر غرَّب ولم تزل السنة.

وأخرجه الطبرانيُّ (٥١٩٣) من طريق الليث عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد وأبي هريرة رضي الله عنهما، وهومختصر من حديث العَسيف الَّذي مرَّ تخريجه.

وفِعلُ عمر رضي الله عنه : قال ابن حجر في "الفتح" ١٢/١٩٥: وهو منقطع ـ لأنَّ عروةَ لم يسمع من عمرَ لكنَّه ثبتَ عن عمرَ من وجه آخر ـ أخرجه الترمذيُّ، والنسائيُّ، وصححه ابن خزيمة، والحاكم من رواية عبيد الله بن عمرَ عن نافع عن ابن عمرَ أنَّ النَّبيَّ ضربَ وغرَّبَ، وأنَّ أبا بكرٍ ضربَ وغرَّبَ، وأنَّ عُمرَ ضربَ وغرَّبَ، أخرجوه من رواية عبد الله بن إدريس عنه.وذكر الترمذيُّ أنَّ أكثرَ أصحاب عبيد الله بن عمر رووه عنه موقوفاً على أبي بكرٍ وعمرَ اهـ.رواه محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمرَ عن أبي بكرٍ وعمرَ في قصَّة.

ورواه يحيى بن سعيد عن عبيد الله ومالكٌ وشُعيبٌ عن نافعٍ عن صفيَّة بنت أبي عُبيد عن أبي بكرٍ بنحو القصَّة.

(٢) أخرج عبد الرزاق في "المصنف" (١٣٣١٣) في الحدود ـ باب البِكر ، و(١٣٣٢٧) باب النفيِّ، ومحمد بن الحسن في "الآثار" (٦٤١) باب البِكر يَفجُرُ بالبِكر، عن أبي حنيفة عن حمَّاد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود قال في البِكر يَفجُرُ بالبِكر: ((يُجلدان مئةً ويُنفيان))، قال عليٌّ: ((حسبهُما من الفتنة أنْ يُنفيا)) ومراسيلُ النَّخعيِّ جيدةٌ.

لأنه يعودُ على موضوعِه بالنَّقْضِ (إلا سياسةً) وتعزيراً فيُفوَّضُ للإمام، وكذا في كلِّ جنايةٍ، "نهر"(١)، (ويُرجَم مريضٌ زَنَى، ولا يُجلَدُ) حتى يَبْرَأَ ....

في الشَّرابِ إلى خَيبرَ، فلَحِقَ بـ "هِرَقْلَ" فتنَصَّرَ، فقالَ "عُمَرُ": لا أُغرِّبُ بعدَهُ مُسلِماً(٢))، كَما في "الفَتحِ"(٣)، ولعَلَّ المُرادَ أنَّ فِعلَ الحَبْسِ أحسَنُ مِنْ فِعلِ التَّغريبِ، فلَيسَ المُرادُ تفسيرَ الوارِدِ بذلِكَ بقرينَةِ التَّعليلِ، فتَأمَّلْ.

[١٨٤٣٣] (قولُهُ: لأنَّهُ يَعودُ على مَوضوعِهِ بالنَّقضِ) أي: لأنَّ المَقصودَ مِنْ إقامَةِ الحَدِّ المَنعُ عنِ الفَسادِ، وفي التَّغريبِ فَتحُ بابِ الفَسادِ كَما عَلِمْتَ، فَفيهِ نَقْضٌ وإبطالٌ للمَقصودِ مِنهُ شَرْعاً، فكَأنَّهُ شبَّهَ المَقصودَ الأصْلِيَّ بالمَوضوعِ ـ وهُوَ محَلُّ العَرَضِ المُختَصِّ بهِ ـ أو بمَوضوعِ العِلمِ، وهو ما يُبحَثُ فيهِ عَنْ عوارِضِهِ الذَّاتيَّةِ كبَدَنِ الإنسانِ لعِلْمِ الطِّبِّ، تأمَّلْ.

[١٨٤٣٤] (قولُهُ: إلاَّ سياسَةً وتَعزيراً) أي: أنَّهُ ليسَ [٤/ق١٤٣/أ] مِنَ الحَدِّ، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمْناهُ(٤) مِنْ حَديثِ "البُخاريِّ" مِنْ عَطْفِ: ((وإقامَةِ حَدٍّ)) على ((نَفْيِ عامٍ))، كَما أوضَحَهُ في "الفَتحِ"(٥)،

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ ق٣٠١/ أ ـ ب بتصرف.

(٢) وأخرج عبد الرزاق (١٣٣٢٠) عن ابن جُريج عن عبد الله بن عمر أنَّ أبا بكر بنَ أميَّة بن خَلف غُرِّبَ. فذكره. وعن إبراهيم أنَّ علياً قال: ((حسبُهم من الفتنة أنْ يُنفَوا)) ومراسيلُ ابن جُريج واهيةٌ.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٨/٣١٩، وفي "الكبرى" (٥١٨٦) في الأشربة ـ باب تغريب شارب الخمر. من طريق عبد الرزاق في "المصنف" (١٧٠٤٠) في الأشربة ـ باب الريح، عن مَعمَر عن الزُّهري عن سعيد بن المسيَّب قال: غرَّبَ عُمَرُ ابنَ أميَّة بن خلف.... فذكره، وسعيد وإن لم يكن شهد إلا القليل من مواقف عمر غير أنه قوي فيه. قال ابن كثير في "مسند عمر" ٢/٥١٨: هذا إسنادٌ جيِّدٌ.

وأخرج يعقوب بن شيبة في مسنده كما في "الإصابة" ١/٥٣٠ من طريق حماد عن محمد بن عمرو عن يحيى بن عبد الرحمن حاطب أنَّ أبا بكر الصديق كان أعبرَ الناس للرؤيا فأتاه ربيعة في رؤيا... فقال: إن صدقت رؤياك فستخرج من الإيمان إلى الكفر... فشربَ ربيعةُ الخمرَ في زمن عمرَ فهربَ منه إلى الشام ثمَّ هربَ إلى قيصر فتنصر ومات عنده اهـ ـ كذا قال: فهرب ـ وهذا إمَّا تصحيفٌ وإمَّا مردودٌ برواية من هو أوثقُ منه.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٨.

(٤) المقولة [١٨٤٣١] قوله: ((وفَسَّرَهُ)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٧.

وفيهِ[1] أيضاً: ((لو غلَبَ على ظَـنِّ الإمـامِ مَصلَحَـةٌ في التَّغريـبِ تَعزيـراً فلَـهُ أنْ يفعَلَـهُ، وهـو مَحمَلُ الواقِعِ للنَّبيِّ ﷺ وأصحابِهِ، ((كَما غـرَّبَ "عُمَرُ" "نَصْرَ بنَ الحجَّاجِ"[2]))؛ لافتِتانِ النِّسـاءِ بجَمالِهِ، والجَمالُ لا يُوجِبُ نَفياً، وعلى هذا كَثيرٌ مِنْ مَشايخِ السُّلوكِ المُحَقِّقينَ ـ رضِيَ الله عنَّا بهِمْ وحشَرَنا مَعَهُم ـ يُغَرِّبونَ المُريدَ إذا بَدا مِنهُ قُوَّةُ نَفْسٍ ولَجاجٌ؛ لتنكَسِرَ نَفسُهُ وتَلينَ، ومِثلُ هذا المُريـدِ أو مَنْ هُوَ قَريبٌ مِنهُ هُوَ الذي يَنبَغي أنْ يقَعَ علَيهِ رأْيُ القاضي في التَّغريبِ، أمَّا مَنْ لم يَستَحْيِ ولَـهُ حالٌ تشهَدُ علَيهِ بغَلَبَةِ النَّفسِ فنَفْيُهُ يُوَسِّعُ طُرَقَ الفَسادِ ويُسَهِّلُها علَيهِ)) اهـ.

(تَنبيهٌ)

مَطلَبٌ في الكَلامِ على السِّياسَةِ

أشارَ كَلامُ "الفَتْحِ" إلى أنَّ السِّياسَةَ لا تختَصُّ بالزِّنى، وهُوَ ما عَزاهُ "الشَّـارِحُ" إلى "النَّهـرِ"، وفي "القُهِستانيِّ"[3]: ((السِّياسَـةُ لا تختَصُّ بـالزِّنَى، بـلْ تجـوزُ في كُـلِّ جِنايَـةٍ، والرَّأيُ فيهـا إلى الإمامِ ـ على ما في "الكافي" ـ كَقَتْلِ مُبتَدِعٍ يُتوَهَّمُ[4] مِنهُ انتِشارُ بِدْعَتِهِ وإنْ لم يُحكَمْ بكُفرِهِ،

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/٢٨ بتصرف.

(٢) أخرجه عمر بن شبَّة في "تاريخ المدينة" ٧٦٢/٢ باب غيبة المجاهد، عن علي بن محمد، عن الوضَّاح بـن خَيْثَمـة، عن قَتادة: أنَّ عمرَ سيَّرَ نصرَ بن الحجَّاج إلى البَصرة. وأخرج ابن سعد ٢٨٥/٣ عن عمر أن داود بن أبي الفـرات أخبرنا عبد الله بن بُريدة الأسلمي... فذكر قصته.
وأخرج ابن شبة عن علي بن محمد، عن عبد الله بن زُهير التميميّ، عن رجلٍ من ولد الحجَّاج بن علاطٍ أنَّه ...فذكره، وأخرج ابنُ السُّبكيِّ في "طبقات الشافعية" ٢٨٠/١ من طريق أبي جعفر البَغويّ، حدثنا محمد بن كثير المِصِّيصـيّ، عن مَخلَد بن حسين، عن هشام بن حسَّان، عـن ابن سيرين قـال: كـان عمرُ بـن الخطَّـاب ... فذكـرَ حكايـةَ نصـرِ بـن حجَّاج. وقد ساقها الخَرائطيُّ على وجه أبسطَ منه. وهو ... فذكرها اهـ.
وانظر القصَّة في "تزيين الأسـواق" لـداود الأنطـاكي ٢٩/٢ [بـولاق]، و"الكـامل" للمـبرد صـ٣٣٣ـ [أوروبـا]، و"الأغاني" ١٢٥/١٦ [بولاق]، و"البيان والتبيين" للجـاحظ ٢٦١/٢، و "عيـون الأخبـار" لابـن قتيبـة ٣١٣/٤، و"أخبار النساء" لابن قيِّم الجوزيَّة صـ٨٩ـ [طبع مصر].

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٩٠/٢.

(٤) في "ب": ((بتوهم)) بالباء، وهو تصحيف.

....

كَما في "التَّمهيدِ"، وهِيَ مَصدَرُ: ساسَ الوالي الرَّعِيَّةَ: أمَرَهُم ونهاهُم، كَما في "القـاموسِ"[(١)] وغَيرِهِ، فالسِّياسَةُ استِصلاحُ الخَلْقِ بإرشادِهِم إلى الطَّريـقِ المُنَجِّي في الدُّنيا والآخِرَةِ، فهِيَ مِنَ الأنبياءِ على الخاصَّةِ والعامَّةِ في ظاهِرِهِم وباطِنِهِم، ومِنَ السَّلاطينِ والمُلوكِ على كُلٍّ مِنْهُم في ظاهِرِهِ لا غَيرُ، ومِنَ العُلَماءِ ورَثَةِ الأنبياءِ على الخاصَّةِ في باطِنِهِم لا غَيرُ، كَما في "المُفرَداتِ"[(٢)] وغَيرِها)) اهـ، ومِثْلُهُ في "الدُّرِّ المُنتَقى"[(٣)].

١٤٧/٣

قُلتُ: وهذا تعريفٌ للسِّياسَةِ العامَّةِ الصَّادِقَةِ على جَميعِ ما شرَعَهُ الله تعالى لعِبادِهِ مِنَ الأحكامِ الشَّرعيَّةِ، وتُستعمَلُ أخصَّ مِنْ ذلِكَ مِمَّا فيهِ زَجْرٌ وتأديبٌ ولو بالقَتلِ، كَما قالوا في اللُّوطيِّ والسَّارِقِ والخَنَّاقِ: إذا تكَرَّرَ مِنهُمْ ذلِكَ حَلَّ قَتلُهُم سِياسَةً، وكَما مَرَّ[(٤)] في المُبتَدِعِ، ولِذا عرَّفَها بَعضُهُم: بأنَّها تَغليظُ جِنايَةٍ لَها حُكمٌ شَرْعِيٌّ حَسْماً لمادَّةِ الفَسادِ، وقَولُهُ: لها حُكمٌ شَرعِيٌّ مَعناهُ: أنَّها داخِلَةٌ تحتَ قواعِدِ الشَّرعِ وإنْ لم يُنَصَّ علَيها بخُصوصِها، فإنَّ مَدارَ الشَّريعَةِ بعدَ قواعِدِ الإيمانِ على حَسْمِ موادِّ الفَسادِ لبَقاءِ العالَمِ، ولِذا قالَ في "البَحرِ"[(٥)]: ((وظاهِرُ كلامِهِم أنَّ السِّياسَةَ هِيَ فِعلُ شَيءٍ مِنَ الحاكِمِ لمصلَحةٍ يَراها وإنْ لم يَرِدْ بذلِكَ الفِعْلِ دَليلٌ جُزئيٌّ))اهـ، وفي "حاشِيَةِ مِسكينٍ"[(٦)] عن "الحَمَويِّ": ((السِّياسَةُ شَرْعٌ مُغلَّظٌ، وهِيَ نَوعانِ: سِياسَةٌ ظالِمَةٌ فالشَّريعَةُ تُحَرِّمُها، وسِياسَةٌ عادِلَةٌ تُخرِجُ الحَقَّ مِنَ الظَّالِمِ وتَدفَعُ [٤/ق١٤٣/ب] كَثيراً مِنَ المَظالِمِ وتردَعُ أهلَ الفَسادِ وتُوصِلُ إلى المَقاصِدِ الشَّرعيَّةِ، فالشَّريعَةُ تُوجِبُ المَصيرَ إليها والاعتِمادَ في إظهارِ الحَقِّ علَيها، وهِيَ بابٌ واسِعٌ، فمَنْ أرادَ تفصيلَها فعَلَيهِ بمُراجعَةِ كِتابِ "مُعينِ الحُكَّامِ" للقاضي "علاءِ الدِّينِ الأسوَدِ" الطَّرابُلسيِّ" الحَنَفيِّ[(٧)])) اهـ.

---

(١) "القاموس المحيط": مادة ((سَيَسَ)).

(٢) لم نعثر على النقل في "مفردات الراغب الأصفهاني".

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ١/٥٩٠. (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١.

(٦) "فتح المعين": كتاب الحدود ٢/٣٥٦.

(٧) تقدمت ترجمته ٢/٥٢٥.

....

قُلتُ: والظَّاهِرُ أنَّ السِّياسَةَ والتَّعزيرَ مُترادِفانِ، ولِذا عطَفوا أحَدَهُما على الآخَرِ لبَيانِ التَّفسيرِ، كَما وقَعَ في "الهِدايَةِ"[(١)] و"الزَّيلعيِّ"[(٢)] وغَيرِهِما، بلْ اقتَصرَ في "الجَوهَرةِ"[(٣)] على تسميَتِهِ تَعزيراً، وسيَأتي[(٤)] أنَّ التَّعزيرَ تأديبٌ دونَ الحَدِّ مِنَ العَزْرِ بمَعنى الرَّدِّ والرَّدعِ، وأنَّهُ يكونُ بالضَّربِ وغَيرِهِ، ولا يلزَمُ أنْ يكونَ بمُقابَلةِ معصيَةٍ، ولِذا يُضرَبُ ابنُ عَشْرِ سِنينَ على الصَّلاةِ، وكذلِكَ السِّياسَةُ، كَما مَرَّ[(٥)] في نَفْيِ "عُمَرَ" لـ "نَصْرِ بنِ الحجَّاجِ"، فإنَّهُ ورَدَ أنَّهُ قالَ لـ "عُمَرَ": ((ما ذَنْبي يا أميرَ المُؤمِنينَ؟ فقالَ: لا ذَنْبَ لَكَ، وإنَّما الذَّنْبُ لي؛ حَيثُ لا أُطهِّرُ دارَ الهِجرَةِ مِنكَ))[(٦)]، فقَدْ نَفاهُ؛ لافتِتانِ النِّساءِ بِهِ وإنْ لم يكُنْ بصُنعِهِ فهُوَ فِعلٌ لَمصلَحةٍ، وهِيَ قَطعُ الافتِتانِ بسبَبِهِ في دارِ الهِجرَةِ التي هِيَ مِنْ أشرَفِ البقاعِ، فَفيهِ رَدٌّ ورَدْعٌ عَنْ مُنكَرٍ واجِبِ الإزالَةِ، وقالوا: إنَّ التَّعزيرَ مَوكولٌ إلى رأْيِ الإمامِ، فقَدْ ظهَرَ لَكَ بهذا أنَّ بابَ التَّعزيرِ هُوَ المُتكَفِّلُ لأحكامِ السِّياسَةِ، وسيَأتي[(٧)] بَيانُهُ، وبهِ عُلِمَ أنَّ فِعلَ السِّياسَةِ يكونُ مِنَ القاضي أيضاً، والتَّعبيرُ بالإمامِ ليسَ للاحتِرازِ عن القاضي، بلْ لكَونِهِ هُوَ الأصْلَ والقاضي نائِبٌ عَنهُ في تنفيذِ الأحكامِ، كَما مَرَّ[(٨)] في قَولِهِ: ((فيَسألُهُم الإمامُ)) و((بدأَ الإمامُ برَجْمِهِ)) ونحوِ ذلِكَ، وفي "الدُّرِّ المُنتقَى"[(٩)] عن "مُعينِ الحُكَّامِ": ((للقُضاةِ تَعاطي كَثيرٍ مِنْ هذِهِ الأمورِ حتَّى إدامَةِ الحَبْسِ والإغلاظِ على أهْلِ الشَّرِّ بالقَمْعِ لَهُم والتَّحليفِ بالطَّلاقِ وغَيرِهِ وتَحليفِ الشُّهودِ إذا ارتابَ مِنهُم، ذكَرَهُ في "التَّاتِرخانيَّةِ"[(١٠)]، وتَحليفُ

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية الحدّ وإقامته ٢/٩٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٧٤.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٣.

(٤) المقولة [١٨٨٧٠] قوله: ((هو لغةً: التأديبُ مطلقاً)).

(٥) في هذه المقولة.

(٦) تقدم تخريجه في هذه المقولة.

(٧) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزير ليس فيه تقديرٌ)).

(٨) صـ١٩ـ "در".

(٩) "الدُّر المنتقى": كتاب الحدود ١/٥٩١ (هامش "مجمع الأنهر").

(١٠) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السابع: دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي د/١٣٤ وما بعدها بتصرف.

إلا أنْ يقعَ اليأسُ من بُرْئِهِ فيُقامُ عليه، "بحر"[١]، (ويقامُ على الحاملِ بعدَ وضعِها[٢]) لا قبلَهُ أصلاً بل تُحبسُ لو زِناها ببيِّنةٍ، (فإنْ كانَ حدُّها الرجمَ رُجِمَتْ حينَ وضَعَتْ) إلا إذا لم يكنْ للمولودِ من يربِّيهِ..............................

المُتَّهَمِ لاختبارِ[٣] حالِهِ، و[٤] المُتَّهمُ بسَرِقَةٍ يَضرِبُهُ ويَحبسُهُ الوالي والقاضي)) اهـ، وسيَأتي[٥] في بابِ التَّعزيرِ أنَّ للقاضي تعزيرَ المُتَّهمِ، وصرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[٦] قُبيلَ الجهادِ: ((أنَّ مِنَ السِّياسَةِ عُقوبَتَهُ إذا غَلَبَ على ظَنِّهِ أنَّهُ سارقٌ وأنَّ المَسروقَ عِندَهُ، فقَدْ أجازوا قَتْلَ النَّفسِ بغَلَبَةِ الظَّنِّ، كَما إذا دخَلَ علَيهِ رَجُلٌ شاهِراً سيفَهُ وغلَبَ على ظَنِّهِ أنَّهُ يَقتُلُهُ))، وسيَأتي[٧] تَمامُ ذلِكَ في كِتابِ السَّرِقَةِ.

[١٨٤٣٥] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يقَعَ اليَأسُ مِنْ بُرئِهِ فيُقامُ علَيهِ) أي: بأنْ يُضرَبَ ضَرْباً خَفيفاً يَحتَمِلُهُ، وفي "الفَتحِ"[٨]: ((ولو كانَ المَرَضُ لا يُرجَى زَوالُهُ كالسِّلِّ أو كانَ ضعيفَ الخِلْقَةِ فعِندَنا وعِندَ "الشَّافعيِّ": يُضرَبُ بعِثْكالٍ فيهِ مِائَةُ شِمراخٍ دُفعَةً، وتقدَّمَ [٤/ق١٤٤/أ] في الأَيمانِ أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ وُصولِ الكُلِّ إلى بدَنِهِ، ولِذا قيلَ: لا بُدَّ أنْ تكونَ مَبسوطَةً)) اهـ، والعِثْكالُ والعُثْكولُ عُنْقودُ النَّخلِ.

[١٨٤٣٦] (قولُهُ: لا قَبلَهُ أصلاً) أي: سَواءٌ كانَ حَدُّها الجَلْدَ أو الرَّجْمَ؛ كَي لا يُؤدِّيَ إلى هَلاكِ الولَدِ؛ لأنَّهُ نَفْسٌ مُحتَرَمَةٌ لا جريمَةَ مِنهُ، "فتح"[٨].

[١٨٤٣٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا لم يَكُنْ إلخ) هذهِ روايَةٌ عن "الإمامِ" اقتَصَرَ علَيها صاحِبُ "المُختارِ"[٩]،

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١ بتصرف، وعزا استثناء اليأس من البرء إلى "الظهيرية".

(٢) في "ب": ((رضعها)) بالراء، وهو تحريف.

(٣) في النسخ جميعها: ((لاعتبار))، وما أثبتناه من "الدر المنتقى"، وهو الأَوْلى.

(٤) في "ب" و"م": ((أو)).

(٥) صـ٢٥٧ـ "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٤٠ بتصرف.

(٧) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثُمَّ نَقَلَ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥/٢٩ بتصرف.

(٩) انظر "الاختيار": كتاب الحدود ـ فصل في بيان حدّ الزنى ٤/٨٤ .

فحتَّى يَستغنيَ، ولو ادَّعَتِ الحبلَ يُريها النِّساءَ، فإن قلنَ: نعم ....

قالَ في "البَحرِ"[١]: ((وظاهِرُهُ أنَّها هِيَ المَذهَبُ))، وفي "النَّهْرِ"[٢]: ((ولَعَمْري إنَّها مِنَ الحُسْنِ بمَكانٍ)) اهـ، وفي حَديثِ "الغامِديَّة": ((أنَّهُ ﷺ رجَمَها بعدَما فطَمَتْهُ))[٣]، وفي حَديثٍ آخرَ: ((قالَ: لا نَرجُمُها وندَعُ ولَدَها صَغيراً ليسَ لَهُ مَنْ يُرضِعُهُ، فقالَ لَهُ رَجُلٌ مِنَ الأنصارِ: إليَّ رَضاعُهُ، فرَجَمَها))، قالَ في "الفَتْحِ"[٤]: ((وهذا يَقتَضي أنَّ الرَّجْمَ عِندَ الوَضْعِ بخِلافِ الأوَّلِ، والطَّريقانِ في "مُسلِمٍ"، وهذا أصَحُّ طَريقاً إلخ)).

[١٨٤٣٨] (قولُهُ: فحَتَّى يَستغنيَ) عِبارَةُ "الفَتحِ"[٤]: ((حتَّى تفطِمَهُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ١٢/٥ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠١/ب.

(٣) أخرجه مسلم (١٦٩٥) في الحدود ـ باب مَن اعترفَ على نفسه بالزِّنى، و أبو دواد (٤٤٤٢) في الحدود ـ باب المرأةِ التي أمرَ النَّبيُّ برجمِها من جُهَينة، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٧) في الرجم ـ بابُ المسألةِ عن عقلِ المعترفِ بالزِّنى مختصراً، و(٧١٩٧) بابُ الحفرةِ للمرأةِ إلى ثُندُوتها، و(٧٢٠٢) باب إلى أين يحفر للرجل، وأحمد ٣٤٧/٥ـ ٣٤٨، والدراميُّ (٢٣٢٥) في الحدود ـ باب الحفرِ لِمَن يُراد رَجْمه مختصراً، و(٢٣٢٩) باب الحامل إذا اعترفتْ بالزِّنى، والبيهقيُّ ٢٢١/٨ في الحدود ـ باب في حفر المرجومِ والمرجومةِ، و ٢٢٩/٨ باب الحُبلى لا تُرجم حتَّى تضعَ، من طرق عن بشير بن المهاجر، حدثنا عبد الله بن بُريدة عن أبيه بُريدة بن الحُصيب ، وفيه قصةُ ماعزٍ والغامديَّة بالرواية الأولى ((فلمَّا فطمَته أتتْهُ بالصبيِّ في يده كسرةُ خُبزٍ...)) وبشير: ليس به بأس. قال البخاري: يخالف في بعض حديثه ولذلك رجحَ في الفتح الروايةَ الثانية.

وأخرجه مسلم (١٦٩٥) و أبو دواد (٤٤٣٣) باب رجم ماعزٍ ـ باختصارٍ شديدٍ ـ، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٣) باب كيف الاعترافُ بالزِّنى؟ و(٧١٨٦) نوعٌ آخر من الاعتراف. والدراقطنيُّ ٩١/٣ـ ٩٢ في الحدود. والبيهقيُّ ٢١٤/٨ في الحدود ـ باب ما يستدلُّ به على شرائط الإحصان، و ٢٢٦/٨ باب مَن قال: لا يقامُ عليه الحدُّ حتَّى يعترفَ أربعَ مراتٍ و٢٢٩/٨ باب الحُبلى لا تُرجم حتَّى تضعَ، كلُّهم عن يحيى بن يعلى بن الحارث عن أبيه عن غيلان بن جامع عن علقمة بن مَرثَد عن سليمان بن بُريدة عن أبيه... فذكرَ الروايةَ الثانية، قال النسائيُّ: هذا صالحُ الإسناد.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٣٠/٥.

حبسَها سنتينِ ثمَّ رجمَها، "إختيار"[١]، (وإنْ كانَ الجلدَ فبعدَ النِّفاسِ) لأنَّه مرضٌ. (و) شرائطُ (إحصانِ الرَّجْمِ) سبعةٌ: (الحرِّيَّةُ والتَّكْليفُ) عقلٌ وبلوغٌ (والإسلامُ....

[١٨٤٣٩] (قولُهُ: حبَسَها سنَتَينِ) أي: إذا ثبَتَ زِناها بالبيِّنَةِ، كَما مَرَّ، "ط"[٢].

مطلَبٌ: شرائِطُ الإحصان

[١٨٤٤٠] (قولُهُ: وشرائِطُ إحصانِ الرَّجْمِ) الإضافَةُ بيانيَّةٌ، أي: الشَّرائِطُ التي هِيَ الإحصانُ، فالإحصانُ هُوَ الأمورُ المَذكورَةُ فهِيَ أجزاؤُهُ، وقيَّدَ بالرَّجْمِ؛ لأنَّ إحصانَ القَذْفِ غَيرُ هذا، كَما سيَأتي، "فَتْح"[٣] مُلخَّصاً.

[١٨٤٤١] (قولُهُ: عَقلٌ وبُلوغٌ) بدَلٌ مِنْ قَولِهِ: ((والتَّكليفُ)) وبَيانٌ لَهُ، واعتُرِضَ بأنَّ التَّكليفَ شَرطٌ لكَونِ الفِعْلِ زِنىً؛ لأنَّ فِعلَ الصَّبيِّ والمَجنونِ ليسَ بزِنىً أصْلاً، وأجابَ في "البَحرِ"[٤]: ((بأنَّهُ إنَّما جعَلَهُ شرْطَ الإحصانِ؛ لأجْلِ قَولِهِ: ((وكَونُهُما بصِفَةِ الإحصانِ))اهـ، يَعني: أنَّهُ شرْطٌ باعتِبارِ أنَّ الزَّانيَ لو كانَ رجُلاً مثلاً فَلا يُرجَمُ إلاَّ إذا كانَ قَدْ وطِئَ زَوجَةً لَهُ مُكلَّفَةً، فكَونُها مُكلَّفَةً شَرطٌ في كَونِهِ مُحصَناً، لا في كَونِ فِعلِهِ الذي فعَلَهُ معَ الأجنَبيَّةِ زِنىً، ولِذا يُجلَدُ بِهِ إذا لم تكُنْ زَوجَتُهُ مُكلَّفَةً ولا يُرجَمُ لعدَمِ إحصانِهِ.

١٤٨/٣

[١٨٤٤٢] (قولُهُ: والإسلامُ) لحَديثِ: ((مَنْ أشرَكَ باللهِ فليسَ بمُحصَنٍ[٥]))، ورَجْمُهُ ﷺ

---

(١) "الإختيار": كتاب الحدود ـ فصل في بيان حدِّ الزَّاني ٤/٨٨.

(٢) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٩٣ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٢ ـ٢٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١.

(٥) أخرجه الدَّارقُطنيّ ٣/١٤٦ـ ١٤٧ في الحدود والدِّيات، وابن عدي في "الكامل" ١/١٦٩، والبيهقي ٨/٢١٦ في الحدود ـ باب من قال من أشركَ بالله فليس بمحصنٍ، كلُّهم من طريق أحمد بن أبي نافع عن عفيف بن سالم عن الثَّوريِّ عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عُمرَ مرفوعاً قال: ((لا يُحصِّنُ أهلُ الشرك بالله شيئاً))، قال البَيهقيُّ: وهو مُنكرٌ من حديث الثوريِّ. قال الدَّارقُطنيّ:وَهِمَ عَفيف في رفعهِ والصوابُ موقوفٌ من قول ابن عُمرَ =

والوطءُ) وكونُهُ (بنكاحٍ صحيحٍ)..

اليَهودِيَّين[1] إنَّما كانَ بحُكمِ التَّوراةِ قبلَ نُزولِ آيةِ الرَّجْمِ، ثمَّ نُسِخَ، "بَحْر"[2]، وتَحقيقُهُ في "الفَتح"[3]، وخالَفَ في هذا الشَّرطِ "أبو يوسُفَ" و"الشَّافِعيُّ".

[١٨٤٤٣] (قولُهُ: والوَطْءُ) أي: الإيلاجُ وإنْ لم يُنزِلْ، كَما في "الفَتح"[4] وغَيرِهِ.

[١٨٤٤٤] (قولُهُ: وكَونُهُ بِنِكاحٍ صَحيحٍ) خرَجَ الفاسِدُ كالنِّكاحِ بغَيرِ شُهودٍ فَلا يكونُ بهِ

= واعترضه ابن القطَّان كما في "نصب الراية" ٣/٣٢٧ بأنَّ عَفيفاً ثقةٌ، ومالَ إلى قول ابن عدي أنَّ الوَاهِم فيه أحمد بن أبي نافع المَوصليُّ، فقد قال فيه أبو يعلى المَوصليُّ: لم يَكُن مَوضِعاً للحديث، وقال ابن عديٍّ: مقاربُ الحديث، ليست أحاديثُه بالمنكرة جداً، وهذا الحديثُ غيرُ محفوظٍ.

ثم أخرجه الدَّارقُطنيّ، والبيهقي من طريق وكيع وأبي أحمد الزُّبيريِّ عن سفيان الثوريِّ، به موقوفاً.

وأخرجه البيهقي من طريق جُويرية عن نافع به موقوفاً، ثمَّ قال: هكذا رواه أصحابُ نافع عن نافع.

وأخرجه هو والدَّارقُطنيّ من طريق إسحاق بن راهوَيه، وهو في "مسنده" كما في "نصب الراية" في الحدود ـ الحديثُ الثامن عشر، قال إسحاق: أخبرنا عبد العزيز بن مُحمَّد الدَّراوَرْديّ عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمرَ مرفوعاً: ((مَن أشركَ بالله فليس بمُحصَن))، قال إسحاق: رفعَه مرةً عن النَّبيِّ ﷺ، ووَقَفه مرةً.قال الدَّارقُطنيّ: لَم يرفعه غيرُ إسحاق، ويقال: إنَّه رجعَ عنه، والصوابُ موقوفٌ اهـ. وظاهرٌ أنَّ إسحاقَ نسبَ التَّردُّد فيه لعبدِ العزيز والله أعلم.

(١) هذا الحديثُ مرويٌّ من طُرق عن ابن عمرَ، وأبي هريرة، وجابر بن عبد الله والبَراء بن عازب، وجابر بن سمُرة، وغيرهم أمَّا عن ابن عمرَ فرواه نافع وسالم وعبد الله بن دينار وزيد بن أسلم ويحيى بن وثَّاب وغيرهم عن ابن عمرَ.

أخرجه مالك في "الموطأ" (٥١٢) في الحدود ـ باب ماجاء في الرجم، ومن طريقه البخاريُّ (٦٨٤١) في الحدود ـ باب أحكام أهلِ الذِّمَّة وإحصانهم، ومسلم (١٦٩٩) في الحدود ـ باب رجم اليهود من أهل الذِّمَّة في الزِّنا، و أبو دواد (٤٤٤٦) في الحدود ـ باب من رجم اليهوديين، والترمذيُّ (١٤٣٦) في الحدود ـ باب ما جاء في رجم أهل الكتاب. والنسائيُّ في "الكبرى" في الرجم كما في "التحفة" ٦/٢٠٧، وأحمد ٢/١٧،٧٦، وابن حبَّان في "صحيحه" (٤٤٣٤)في الرجم،وغيرهم.

وكذلك رواه أيوب وعبيد الله وموسى بن عقبة وعبد الكريم الجَزَريِّ وابن أبي ليلى بنحو رواية مالك عن نافع، به، وبعضهم يختصره.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٤.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٥.

حالَ الدخولِ (و) كونهُما (بصفةِ الإحصانِ) المذكورةِ وقتَ الوطءِ، فإحصانُ كلٍّ منهما

مُحصَناً، "ط"(١)، ويَنبَغي أنْ يَزيدَ ((اتِّفاقاً))، لِمَا سيَذكُرُهُ(٢) "المُصنِّفُ" قُبيلَ حَدِّ الشُّربِ: ((أنَّهُ لو كانَ بلا وَليٍّ لا يَكونُ مُحصَناً عِندَ الثَّاني))، تأمَّل.

|١٨٤٤٥| (قولُهُ: حالَ الدُّخولِ) مُتعلِّقٌ بقَولِهِ: ((صَحيحٍ))، قالَ في "الفَتحِ"(٣): ((يَعني: تكونُ الصِّحَّةُ قائِمَةً حالَ الدُّخولِ، حتَّى لو تزوَّجَ مَنْ علَّقَ طلاقَها بتَزوُّجِها يكونُ النِّكاحُ صَحيحاً، فلو دخَلَ [٤/ق٤٤١/ب] بها عَقِبَه(٤) لا يَصيرُ مُحصَناً لوقوعِ الطَّلاقِ قَبلَهُ))اهـ، وتبِعَهُ في "النَّهرِ"(٥).

قُلتُ: ومُقتَضاهُ أنَّ الوَطْءَ حصَلَ في نكاحٍ، لكِنَّهُ غَيرُ صَحيحٍ، معَ أنَّهُ لم يَحصُلْ في النِّكاحِ أصْلاً. فالأَولى أنْ يكونَ احترازاً عمَّا لو وطِئَ في نكاحٍ مَوقوفٍ على الإجازَةِ ثمَّ أجازَت المرأةُ العَقدَ، أو وَليُّ الصَّغيرَةِ فلا يَكونُ بهذا الوَطْءِ مُحصَناً وإنْ كانَ العَقدُ صَحيحاً؛ لأنَّهُ وَطْءٌ في عَقدٍ لم يصِحَّ إلاَّ بعدَهُ، لا في حالَةِ الوَطْءِ، تأمَّل.

|١٨٤٤٦| (قولُهُ: وكَونُهُما) أي: الزَّوجَينِ المَفهومَينِ مِنْ قَولِهِ: ((والوَطْءُ بِنكاحٍ صَحيحٍ))، وفي هذا الحَلِّ إصلاحٌ لِعبارَةِ المَتنِ، فإنَّها لا تُفيدُ اشتِراطَ إحْصانِ كُلٍّ مِنهُما لإحصانِ الآخَرِ، وفيهِ خِلافُ "الشَّافعيِّ".

(قولُهُ: وينبغي أنْ يزيدَ ((اتفاقاً)) إلخ) لو زادَه لا يستقيمُ كلامُه إلا على قولِ "أبي يوسفَ"، والظَّاهرُ اعتمادُ غيرِهِ، فلا فائدةَ في الزِّيادةِ إلا أنْ يقالَ: إنَّ قولَهُ هو المعتمدُ، أو لا خلافَ في المسألةِ، وإنَّما نُسبت له؛ لأنَّه الرَّاوي لها، فحينئذٍ يستقيمُ زيادةُ هذا القيدِ.

(قولُهُ: قلتُ: ومقتضاهُ أنَّ الوطءَ حصلَ في نكاحٍ إلخ) قد يقالُ: إن السَّالبةَ تَصدقُ بنفيِ الموضوعِ، فيصحُّ

---

(١) "ط": كتاب الحدود ٣٩٣/٢ بتصرف.

(٢) صـ١٢٠ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٣/٥.

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((عَقِيبه))، وما أثبتناه من "الأصل"، قال في "المصباح" مادة ((عَقَب)): ((فقولُ الفقهاء: ـ ((يفعلُ ذلك عَقِيبَ الصلاة)) ونحوَهُ بالياء ـ لا وَجْهَ له إلا على تقديرٍ محذوف. والمعنى: في وقتٍ عَقِيبَ وقتِ الصلاة، فيكونُ ((عَقِيبَ)) صفة ((وقتٍ)). ثمَّ حُذِفَ من الكلام حتى صار عَقِيبَ الصلاة)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠١/أ.

شرطٌ لصيرورةِ الآخَرِ محصناً[١]، فلو نكحَ أمةً أوِ الحرةُ عبداً فلا إحصانَ إلا أنْ يطأَها بعد العتقِ فيحصلُ الإحصانُ به لا بما قبلَه، ....

قُلتُ: وقَدْ يَكونُ أحَدُهُما مُحصَنًا دونَ الآخَرِ، كَما لو خَلا بها وأقَرَّ بأنَّهُ وطِئَها أو بأنَّها كانَتْ مُسلِمَةً وأنكَرَتْ فإذا زَنَى يُرجَمُ؛ لأنَّهُ مُحصَنٌ بإقرارِهِ، كَما سيَأتي[٢] قُبيلَ حَدِّ الشُّربِ.

[١٨٤٤٧] (قولُهُ: فلو نكَحَ أمَةً إلخ) تفريعٌ على الشَّرطِ الأخيرِ، أي: لو نكَحَ الحُرُّ أمَةً أو العبدُ حُرَّةً ووَطِئَها لم يَكُنْ واحِدٌ مِنْهُما مُحصَنًا، إلاَّ أنْ يطَأَها بعدَ العِتقِ في الصُّورتَينِ فحينَئذٍ يَحصُلُ لِكُلٍّ مِنْهُما الإحصانُ بهذا الوَطْءِ؛ لاتِّصافِ كُلٍّ مِنْهُما بصفَةِ الإحصانِ وقتَهُ، حتَّى لو زَنَى أحَدُهُما بعدَ هذا الوَطْءِ يُرجَمُ، بخِلافِ الوَطْءِ الحاصِلِ قبلَ العِتقِ، وكَذا لو دخَلَ الحُرُّ المُكلَّفُ المُسلِمُ بمَنكوحَتِهِ الكافِرَةِ أو المَجنونَةِ أو الصَّغيرَةِ لم يَكُنْ أحَدُهُما مُحصَنًا، إلاَّ أنْ يطَأَها ثانيًا بعدَ إسلامِها أو إفاقَتِها أو بُلوغِها، وكَذا لو كانَ الزَّوجُ صَبِيًّا أو مَجنونًا أو كافِرًا وهِيَ حُرَّةٌ مُكلَّفَةٌ مُسلِمَةٌ، حتَّى لو دخَلَ بها الزَّوجُ وهُوَ كذلِكَ ثمَّ زنَتْ لا تُرجَمُ؛ لعَدَمِ إحصانِها. وصورَةُ كَونِ زَوجِ المُسلِمَةِ كافِرًا كَما في الفَتحِ[٣]: ((أنْ يَكونا كافِرَينِ، فتُسلِمَ هيَ فيَطَأَها قبلَ عَرْضِ القاضي الإسلامَ علَيهِ وإبائِهِ فإنَّهُما زَوجانِ ما لم يُفرِّقِ القاضي بينَهُما بإبائِهِ)) اهـ.

(تَنبيهٌ)

اشتِراطُ إحصانِ كُلٍّ مِنَ الزَّوجَينِ للرَّجْمِ لا يُنافي قَولَهُم: ـ كَما يَأتي[٤] قُبيلَ حَدِّ الشُّربِ ـ ((إذا كانَ أحَدُ الزَّانيَينِ مُحصَنًا دونَ الآخَرِ يُرجَمُ المُحصَنُ ويُجلَدُ غَيرُ المُحصَنِ))؛ لأنَّ المُرادَ أنَّ الرَّجُلَ إذا كانَ مُحصَنًا الإحصانَ المَذكورَ بشُروطِهِ ثمَّ زَنَى بامرَأةٍ فإنَّهُ يُرجَمُ، ثمَّ المرأةُ المَزْنيُّ بها إذا كانَتْ مُحصَنَةً مِثلَهُ تُرجَمُ أيضًا وإلاَّ فتُجلَدُ، وكَذا المَرأةُ إذا كانَتْ مُحصَنَةً الإحصانَ المَذكورَ ثمَّ زنَتْ برَجُلٍ.

أنْ يقالَ في صورةِ "الفتح": إنَّه لم يوجدِ النِّكاحُ الصحيحُ؛ لعدمِ وجودِ أصلِ النِّكاحِ، كما أنَّه في صورةِ "المحشِّي" لم يوجد؛ لعدمِ وجودِ الصِّحةِ، تأمَّل.

---

(١) في "د" و"و": ((لصيرورة الآخر به محصناً)) بزيادة ((به)).

(٢) صـ١٢٠ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ ٥: ٢٤٠.

(٤) صـ١٢٠ـ "در".

حتى لو زنى ذميٌّ بمسلمةٍ ثمَّ أسلمَ لا يُرجمُ بل يُجلدُ، وبقيَ شرطٌ آخرُ ذكرُهُ "ابنُ كمالٍ"، وهو: أنْ لا يبطلَ إحصانهُما بالارتدادِ، فلو ارتدَّا ثمَّ أسلما لم يَعُد ......

[١٨٤٤٨] (قولُهُ: حتَّى لو زَنَى ذِمِّيٌّ بمُسلِمَةٍ إلخ) أطلَقَ الذِّمِّيَّ فشَمِلَ ما لو كانَ لَهُ زَوجَةٌ دخَلَ بها أو لا، وكَونُ المَزْنِيِّ بها مُسلِمَةً [٤/ق١٤٥/أ] غيرُ قيدٍ، وإنَّما لم يُرجَمْ لعدَمِ إحصانِهِ؛ لكَونِهِ غيرَ مُسلِمٍ وَقْتَ الفِعلِ وإنْ صارَ مُحصَناً بعدَ إسلامِهِ، كَما يُفهَمُ مِنَ الإطلاقِ، فيُفيدُ أنَّهُ لا بُدَّ في الرَّجْمِ مِنْ كَونِهِ مُسلِماً وَقْتَ الزِّنَى، وكَذا الحُرِّيَّةُ، حتَّى لو أسلَمَ أو أُعتِقَ بعدَ الزِّنى ثمَّ صارَ مُحصَناً لا يُرجَمُ، بلْ يُجلَدُ، فالمُرادُ بهذا التَّفريعِ بَيانُ هَذِهِ الفائِدَةِ معَ تأويلِ ما وقَعَ في "فَتاوَى قارِئِ الهِدايَةِ"[١]، كَما أفادَهُ في "النَّهرِ"[٢]؛ حَيثُ قالَ بعدَ تَقريرِ شرائِطِ الإحْصانِ: ((وهذا يَقتضي أنَّ الذِّمِّيَّ لو زَنَى بمُسلِمَةٍ ثمَّ أسلَمَ لا يُرجَمُ، ولا يُعارِضُهُ ما في "فَتاوَى قارِئِ الهِدايَةِ"[٣]: مِنْ أنَّهُ لو زَنَى أو سرَقَ ثمَّ أسلَمَ إنْ ثبَتَ ذلِكَ بإقرارِهِ أو بشهادَةِ المُسلِمينَ لا يُدرأُ عَنهُ الحَدُّ، وإنْ بشهادَةِ أهْلِ الذِّمَّةِ لا يُقامُ عليهِ الحَدُّ؛ لأنَّهُ أرادَ بالحَدِّ هُنا الجَلْدَ)) اهـ.

[١٨٤٤٩] (قولُهُ: فلو ارتَدَّا ثمّ أسلَما إلخ) عَزاهُ "ابنُ الكَمالِ" إلى "شَرْحِ الطَّحاويِّ"، ومِثلُهُ في "الفَتحِ"[٤]، وقيَّدَ بارتِدادِهِما مَعاً في "الفَتْحِ"[٤] أي: ليَعودَ النِّكاحُ بعَودِهِما إلى الإسلامِ بلا تَجديدِ عَقدٍ آخَرَ، بقِيَ لو ارتَدَّ أحَدُهُما ففِي "النَّهرِ"[٥]: ((وعَنْ "مُحَمَّدٍ": لو لحِقَت الزَّوجَةُ بدارِ الحَربِ

(قولُهُ: بقي لو ارتدَّ أحدُهما إلخ) في "السنديِّ" عن "الهنديَّةِ": ((وإذا ارتدَّ بعدَ وجوبِ الحدِّ ثمَّ أسلمَ يُجلَدُ ولا يُرجَمُ، وكذا لا يُجلَدُ إذا كانَ الواجبُ هو الجلدَ، كذا في "العتابيَّةِ"، فردَّةُ كلٍّ منهما معاً، أو ردَّةُ أحدِهما تُبطِلُ إحصانَه، ثمَّ لا يعودُ إلا بتجديدِ عقدٍ وتجديدِ وطءٍ بعدَ الإسلامِ فيما لو وقعَ الارتدادُ مرتَّباً، أو بتجديدِ وطءٍ فقط لو أسلما معاً بعد ارتدادِهما)) اهـ.

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ في دَرْءِ الحدِّ عن الذِّمّي إذا أسلم صـ١٠٧ـ ١٠٨ ـ.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠١/أ.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دَرْءِ الحدِّ عن الذِّمّي إذا أسلم صـ١٠٧ـ ١٠٨ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٣.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

إلا بالدُّخُولِ بعدَهُ، ولو بطلَ بجنونٍ أو عَتَهٍ عادَ بالإفاقةِ، وقيلَ: بالوطءِ بعدَهُ، (و) اعلم أنَّه (لا يجبُ بقاءُ النكاحِ لبقائِهِ) أي: الإحصانِ، فلو نكحَ في عمُرِهِ مرّةً ثم طلَّقَ وبقيَ مجرَّداً وزَنَى رُجمَ،...

مُرتَدَّةً وسُبِيَتْ لا يَبطُلُ إحصانُ الزَّوجِ، كَذا في "المُحيط)) اهـ، وهُوَ ظاهِرٌ؛ لِمَا يَأتي[1] مِنْ أنَّهُ لا يجبُ بَقاءُ النِّكاحِ لبَقاءِ الإحْصانِ، وظاهِرُهُ أنَّهُ يَبطُلُ إحصانُها وإنْ عادَتْ مُسلِمَةً، ولِذا قالَ: لو أسلَما لم يَعُدْ إلاَّ بالدُّخولِ بعدَهُ، أي: لا بُدَّ مِنْ تحقُّقِ شُروطِ الإحصانِ عِندَ وَطْءٍ آخَرَ بعدَ الإسلامِ، فعُلِمَ أنَّ الرِّدَّةَ تُبطِلُ اعتِبارَ الوَطْءِ بالنِّكاحِ الصَّحيحِ، وإذا بطَلَ اعتِبارُهُ بطَلَ الإحصانُ سَواءٌ كانَ المُرتَدُّ كُلاًّ مِنهُما معاً[2] أو أحَدَهُما، لكِنْ إذا ارتَدَّ أحَدُهُما ثُمَّ أسلَمَ لا يَصيرُ مُحصَناً إلاَّ بتَجديدِ عَقدِهِ علَيها أو على غَيرِها ويَطَؤُها بعدَهُ وهُما بصِفَةِ الإحصانِ فيَعودُ لَهُ إحصانٌ جَديدٌ؛ لأنَّ الرِّدَّةَ أبطَلَت الإحصانَ السَّابِقَ.

[١٨٤٥٠] (قولُهُ: وقيلَ: بالوَطْءِ بعدَهُ) نسَبَهُ في "النَّهرِ"[3] و"البَحرِ"[4] إلى "أبي يوسُفَ".

[١٨٤٥١] (قولُهُ: واعلَمْ إلخ[5]) ذكَرَ هذِهِ المسألَةَ في "الدُّرَرِ"[6].

١٤٩/١ [١٨٤٥٢] (قولُهُ: فلو نكَحَ في عُمُرِهِ مرَّةً) أي: ودخَلَ بِها، "دُرَر"[6].

[١٨٤٥٣] (قولُهُ: ثمَّ طلَّقَ) عِبارَةُ "الدُّرَرِ"[6]: ((ثمَّ زالَ النِّكاحُ))، وهِيَ أعَمُّ؛ لشُمولِها زَوالَ النِّكاحِ بمَوتِها أو رِدَّتِها أو نَحْوِ ذلِكَ.

(١) في هذه الصحيفة.

(٢) ((معاً)) ليست في "آ".

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١.

(٥) هذه المقولة مقدّمةٌ على المقولة التي قبلها في "الأصل" و"آ".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٢/٦٣.

ونظَمَ بعضُهم الشروطَ فقال:

شروطُ الاحصانِ أَتَتْ ستّةً ... فخُذها عنِ النّصِّ مستفهِما

بلوغٌ وعقلٌ وحرّيّةٌ ... ورابعُها كونُهُ مسلِما

وعقدٌ صحيحٌ ووطءٌ مباحٌ ... متى اختلَّ شرطٌ فلا يُرجما

[١٨٤٥٤] (قولُهُ: ونظَمَ بَعضُهُم إلخ) نقَلَهُ القاضي "زَينُ الدِّينِ بنُ رَشيدٍ"[١] صاحِبُ "العُمدَةِ" عن "الفاكِهانيِّ"[٢] المالِكيِّ، كَما في "التَّتائي"[٣]، ويُوجَدُ في بَعضِ النُّسَخِ شُروطُ الحَصانَةِ في سِتَّةٍ. اهـ "ط"[٤].

أقولُ: وهَذا هُوَ الصَّوابُ؛ لأنَّ الشَّطرَ الأوَّلَ الذي ذكَرَهُ "الشّارحُ" مِنْ بَحرِ السَّريعِ والبَقيَّةُ مِنْ بَحرِ المُتَقارِبِ، فافهَمْ. وقَولُهُ في آخِرِ الأبياتِ: ((فَلا يُرجَما)) بالياءِ [٤ ق٤٥١/ب] المُثَنّاةِ التَّحتِيَّةِ كَما رأَيناهُ في النُّسَخِ، ويَنبَغي أنْ يكونَ بالفَوقِيَّةِ و(لا) ناهِيَةٌ، وأصلُهُ: لا تَرجُمَنْ بنونِ التَّوكيدِ المُخفَّفَةِ قُلِبَتْ ألِفاً؛ إذ لو كانَتْ (لا) نافيَةً وجَبَ الرَّفعُ، ولعَلَّ اقتِصارَ "النّاظِمِ" على الشُّروطِ السِّتَّةِ لكَونِها مَذهَبَ المالِكيَّةِ، وزيدَ عليها عِندَنا كَونُهُما بصِفَةِ الإحصانِ وقتَ الوَطْءِ، وعدَمُ الارتِدادِ فصارَتْ ثمانيَةً، ويُزادُ كَونُ العَقدِ صَحيحاً فتَصيرُ تِسعةً[٥]، وقَدْ غيَّرتُ هذا النَّظْمَ جامِعاً للتِّسعَةِ، فقُلتُ: [المُتقارِب]

شَرائِطُ الاحْصانِ تِسْعٌ أَتَتْ ... مَتَى اختَلَّ شَرْطٌ فَلا تَرْجُمَا

بُلوغٌ وعَقْلٌ وحُرِّيَّةٌ ... ودِيْنٌ وفَقْدُ ارتِدادِهِما[٦]

ووَطْءٌ بعَقْدٍ صَحيحٍ لِمَنْ ... غَدَتْ مِثلَهُ في الَّذي قُدِّمَا

---

(١) لم نقف له على ترجمة.

(٢) تقدمت ترجمته ٤٧٨/٧.

(٣) هو أبو عبد الله مُحمَّد بنُ إبراهيم بن خليل التَّتائيُّ المصريُّ المالكيُّ، شمس الدين. (ت٩٤٢هـ). ("نيل الابتهاج" صـ٥٨٨ـ، "شذرات الذهب" ٣١٤/١٠، ووفاته فيه سنة ٩٣٧ هـ. "هدية العارفين" ٢٣٦/٢)..

(٤) "ط": كتاب الحدود ٣٩٤/٢.

(٥) في "الأصل": ((فصارتْ ثمانيةً، لكنَّ التكليفَ مشتملٌ على العقل والبلوغ، فتصيرُ تسعةً... إلخ)).

(٦) في هامش "ب" و"م": قوله: ((ودِيْنٌ إلخ)) وُجِدَ بخطِّه في هامش نسخته بدل هذا الشَّطر:

ودِيْنٌ يدومُ به مسلماً

وجعله نسخةً أخرى. اهـ . وفي "م": ((ولعله)) بدل ((جعله)).

﴿بابُ الوطء الَّذي يُوجبُ الحدَّ والَّذي لا يُوجبُهُ﴾

لقيامِ الشُّبهةِ لحديثِ ((ادرَؤوا الحدودَ بالشُّبهاتِ ما استطعتم))، (الشُّبهةُ ما يُشبهُ) الشَّيءَ (الثَّابتَ وليسَ بثابتٍ) في نفسِ الأمرِ، (وهيَ.....................

﴿باب الوَطْء الَّذي يُوجبُ الحَدَّ والَّذي لا يُوجبُهُ﴾

[١٨٤٥٥] (قولُهُ: لقيامِ الشُّبهةِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((لا يُوجبُه)).

[١٨٤٥٦] (قولُهُ: لحديثِ)[1] علَّةٌ لِما فُهِمَ مِن العلَّةِ الأُولى، وهو أنَّ الحدَّ لا يَثبتُ عندَ قيامِ الشُّبهةِ، وطعنَ بعضُ الظَّاهريَّةِ في الحديثِ بأنَّهُ لم يثبتْ مرفوعاً[1]. والجوابُ: أنَّ لهُ حكمَ الرَّفعِ؛

---

(١) قال الكمال في "الفتح ٥/٣٢ ردّاً على ابن حزم: إن الإرسال لا يقدح ـ أي عند الحنفية ـ وإن الموقوف في هذا له حكم المرفوع... اهـ والحديث أخرجه الترمذي (١٤٢٤) في الحدود ـ باب درء الحدود، والدارقطني ٣/٨٤ في الحدود، والحاكم ٤/٣٨٤ في الحدود، والبيهقي ٨/٢٣٨ باب درء الحدود بالشُّبهات، والخطيب في "تاريخه" ٥/٣٣١ من طريق محمد بن ربيعة والفضل بن موسى كلاهما عن يزيد بن زياد الأشجعيّ الشاميّ عن الزُّهري عن عروة عن عائشة مرفوعاً ((ادرؤوا الحدودَ عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإنّ الإمامَ أنْ يُخطئَ بالعفو خيرٌ له من أنْ يُخطئَ في العقوبة)).

ثمَّ أخرجه الترمذي، وابن أبي شيبة ٦/٥١٦ في الحدود ـ باب في درء الحدود بالشُّبهات، والبيهقي كلُّهم عن وكيع عن يزيد بن زياد، [قال ابن أبي شيبة: البصريُّ] عن الزُّهري... به ولم يرفعه.

قال الترمذي والبيهقي: وروايةُ وكيع أصحُّ ـ أقرب للصواب ـ ويزيدُ الدمشقيُّ ضعيفُ الحديث، ويزيدُ بن أبي زياد الكوفي أثبتُ من هذا وأقدمُ، وزاد البيهقي: تفرَّد به يزيدُ الشاميّ عن الزُّهريِّ وفيه ضعفٌ. ورواه رشدين بن سعد عن عُقيل عن الزُّهريِّ مرفوعاً، ورشدينُ ضعيفٌ.

وتعقَّب الذهبيُّ الحاكمَ على تصحيحه فقال: قال النسائي: يزيدُ بن زيادٍ شاميٌّ متروكٌ،ولعلَّ الذي دعا الحاكم إلى تصحيحه أنَّ الفضل بن موسى قال: (الأشجعي) وهو ثقةٌ. ومحمدُ بن ربيعة قال: (الدمشقي) وقال فيه أبو حاتم والبخاريُّ: منكرُ الحديث، وقال وكيع: (البصريُّ) وهذا أغربُها فإنَّ البخاريَّ وأبا حاتم نصَّا على أنَّ الدمشقيَّ يروي عنه وكيعٌ وإلا فيتحول طعنهما إلى الأشجعي ،وقد قال عنه أبو حاتم: صالحُ الحديث، ووثَّقه أحمدُ وابنُ معين فليُراجع والله أعلم.

قال الترمذي في "علله الكبير": قال محمد بن إسماعيل: يزيدُ منكرُ الحديث ذاهبٌ.

وأخرج الدارقطني ٣/٨٤ ، وعنه البيهقي ٨/٢٣٨ ، عن معاوية بن هشام عن مختار التمّار عن أبي مطر عن علي مرفوعاً: ((ادرؤوا الحدود)).

ثمَّ أخرجه البيهقي عن سهل بن حمّاد ثنا المختار بن نافع ثنا أبو حيَّان التيميُّ عن أبيه عن عليّ مرفوعاً: ((ادرؤوا =

....

لأنَّ إسقاطَ الواجبِ بعدَ ثبوتِهِ بالشُّبهةِ خلافُ مقتضى العقلِ، وأيضاً في إجماعِ فقهاءِ الأمصارِ

﴿بابُ الوطءِ الذي يُوجبُ الحدَّ والذي لا يوجبُه﴾

(قولُهُ: لأنَّ إسقاطَ الواجبِ بعد ثبوتِهِ بالشُّبهةِ خلافُ مقتضى العقلِ إلـخ) أي: بـل مقتضـاهُ أنَّـه بعد تحقُّقِ الثُّبوتِ لا يرتفعُ بشبهةٍ، فحيثُ ذكَرَه صحابيٌّ حُمِلَ على الرَّفعِ.

= الحدودَ لا ينبغي للإمام أنْ يُعطِّلَ الحدودَ)) ثمَّ قال البخاريُّ: المختار بن نافع منكرُ الحديث، وأخرج الحـارثي في "مسـند أبي حنيفة"، وابن عديّ في جُزءٍ له "من حديث أهلِ مصرَ والجزيرة" عن أبي حنيفة عن مِقْسَم عن ابن عبَّاس.

وأخرج ابن ماجه (٢٥٤٥) في الحدود ـ باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشُّبهات، وأبو يعلـى في "مسـنده" (٦٦١٨) عن وكيع عن إبراهيم بن الفضل المخزوميِّ عن سعيد المَقْبُري عن أبي هريرة نحوه مرفوعاً.

وأخرجه ابن عدي ٢٣٢/١ عن سفيان الثوري عن رجلٍ من أهلِ المدينة عن المَقْبُري عن أبي هريرة موقوفاً.

قال ابن عديٍّ: وهذا الحديثُ مشهورٌ عن إبراهيم مرفوعٌ رواه عنه جماعةٌ. قال: والرجلُ هو إبراهيمُ بن الفضل ثمَّ ضعَّفَه اهـ. وقال البخاري وأبو حاتم والنسائي: منكر الحديث.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥١٤/٦ ، والدراقطني ٨٤/٣ ، والبيهقي ٢٣٨/٨ كلُّهم عـن إسـحاق بـن أبـي فَروةَ عـن عمرو بن شعيب عن أبيه أنَّ معاذاً وعبد الله بن مسعود وعقبة بـن عـامر الجُهني قـالوا: ((إذا اشتبهَ عليـك الحـدُّ فادرأه ما استطعتَ)) قال البيهقيُّ: منقطع اهـ.ثم هي معلولة بإسحاق بـن أبـي فـروة قـال البخـاريُّ: تركـوه، وقال عمرو بن علي، وأبو زُرعة، وأبو حاتم، والنسائي: متروكُ الحديث، وقال عليٌّ: منكرُ الحديـث، وأخـرج عبد الرزاق (١٣٦٤١) في الحدود ـ باب إعفاء الحدِّ، وابن أبي شيبة ٥١٤/٦ـ٥١٥ عـن إبراهيـم النخعـي عـن عمر نحوه.

وأخرج البيهقي ٢٣٨/٨ عن الحسن بن صالح عن أبيه قال: بلغنا أو بلغني عن عمرَ ... فذكرَ بمعناه.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٤٠) عن القاسم بن عبد الرحمن قال ابن مسعود (ح)، والبيهقيُّ ٢٣٨/٨ عـن إبراهيـم قال: قال ابن مسعود: ((ادرؤوا الحدودَ ما استطعتم))، ثمَّ قال البيهقيُّ: موقوفٌ منقطعٌ.

وأخرج مُسدّد كما في" المطالب العالية" المسندة (١٨٧٠) لابن حجر، وابنُ أبي شيبة ٥١٥/٦ ، والبيهقيُّ ٢٣٨/٨ مـن طريق سفيان عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله قال: ((ادرؤوا الجلدَ والقتلَ عن المسلمين ما استطعتم))

قال البيهقيُّ: هذا موصولٌ، قال ابن حجر في "التلخيص" ٥٦/٤ : إسناده صحيحٌ.

ثلاثةُ أنواعٍ: شبهةٌ) حكميَّةٌ (في المحلِّ، وشبهةُ) اشتباهٍ (في الفعلِ، وشبهةٌ في العقدِ)، والتحقيقُ دخولُ هذه في الأُوْلَيين، وسنحقِّقُه، (فإن ادَّعاها) أي: الشُّبهةَ (وبرهنَ قُبِلَ) برهانُهُ (وسقطَ الحدُّ، وكذا يَسقطُ) أيضاً (بمجرَّدِ دعواها إلاَّ في) دعوى (الإكراهِ) خاصَّةً، (فلا بدَّ من البرهانِ)؛ لأنَّه دعوى بفعلِ الغيرِ، فيَلزَمُ ثبوتُهُ، "بحر"[1]..........

على الحكمِ المذكورِ كفايةٌ، ولِذا قالَ بعضُهم: إنَّ الحديثَ متَّفقٌ عليهِ، وأيضاً تلقتهُ الأمَّةُ بالقَبولِ، وفي تتبُّعِ المرويِّ عن النَّبي ﷺ وعن أصحابِهِ ـ مِن تلقينِ ماعزٍ[2] وغيرِهِ الرُّجوعَ احتيالاً للدَّرءِ بعدَ الثُّبوتِ ـ ما يفيدُ القطعَ بثبوتِ الحكمِ، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[١٨٤٥٧] (قولُهُ: ثلاثةُ أنواعٍ) يأتي بيانُها.

[١٨٤٥٨] (قولُهُ: في المحلِّ) هو الموطوءةُ، كما في "العينيِّ"[4] و"الشّلبيِّ"[5] وغيرِهما، فقولُهُ الآتي[6]: ((أي: المِلكِ)) بمعنى المملوكِ.

[١٨٤٥٩] (قولُهُ: وبَرهَنَ) أي: على أنَّها أمةُ ولدِهِ، أو أمةُ أحدِ أبويهِ مثلاً.

[١٨٤٦٠] (قولُهُ: وكذا يسقطُ بمجرَّدِ دعواها) أي: دعوى الشُّبهةِ، وهذا يُغني عمَّا قبلَهُ؛ لانفهامِهِ مِنه بالأَولى.

[١٨٤٦١] (قولُهُ: إلاَّ في دعوى الإكراهِ إلخ) **قلتُ**: الظَّاهرُ في وجهِ الفرقِ أنَّ الإكراهَ لا يُخرِجُ

(قولُهُ: الظَّاهرُ في وجهِ الفرقِ أنَّ الإكراهَ لا يُخْرِجُ الفعلَ إلخ) فيه: أنَّ شبهةَ الفعلِ كذلكَ؛ فإنَّ الوطءَ زنًى حقيقةً، ولذا لو جاءتْ بولدٍ لا يثْبتُ نسبُه وإن ادَّعاه، غيرَ أنَّ الحدَّ سقطَ لمعنًى جاءَ من قِبلِه، وهو ظَنُّ الحلِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٢ معزيّاً إلى "الإسبيجابي" رحمه الله.

(٢) تقدم تخريجه صـ٣٠ـ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٢.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/٢٨٠.

(٥) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٥.

(٦) المقولة [١٨٤٦٤] قوله: ((أي: الملك)).

(لا حدَّ) بلازمٍ (بشبهةِ المحلِّ)......................................

الفعلَ عن كونِهِ زنًى، وإنَّما هو عذرٌ مُسْقِطٌ للحدِّ وإنْ لم يُسقِطِ الإثمَ، كما يسقطُ القصاصُ بالإكراهِ على القتلِ دونَ الإثمِ، فلا يُقبلُ قولُهُ بمجرَّدِ دعواهُ، بخلافِ دعواهُ شبهةً مِن الشُّبهِ الثَّلاثِ؛ لأنَّهُ يُنكِرُ السَّببَ الموجبَ للحدِّ، فإنَّ دعواهُ أنَّهُ تزوَّجَها أو أنَّها أمةُ ولدِهِ إنكارٌ للوطءِ الخالي عن المِلكِ وشبهتِهِ، فلذا قُبِلَ قولُهُ بلا برهانٍ، تأمَّل. والظَّاهرُ أنَّ لزومَ البرهانِ على الإكراهِ خاصٌّ بما إذا ثبتَ زناهُ بالبيِّنةِ لا بإقرارِهِ.

[١٨٤٦٢] (قولُهُ: لا حدَّ بلازمٍ) أي: ثابتٍ.

مطلبٌ في بيانِ شبهةِ المحلِّ

[١٨٤٦٣] (قولُهُ: بشبهةِ المحلِّ) هو الموطوءةُ كما مرَّ[١]، وهي المنافيةُ للحرمةِ ذاتاً، على معنى أنَّا [٤/ق١٤٦/أ] لو نظرنا إلى الدَّليلِ مع قطعِ النَّظرِ عن المانعِ يكونُ مُنافياً للحرمةِ، "نهر"[٢].

يعني: أنَّ النَّظرَ إلى ذاتِ الدَّليلِ ينفي الحرمةَ ويُثبتُ الحلَّ مع قطعِ النَّظرِ عن المانعِ، كما في "القُهستانيِّ"[٣].

وحاصلُهُ: أنَّها وُجِدَ فيها دليلٌ مثبتٌ للحلِّ، لكنَّهُ عارضَهُ مانعٌ، فأورثَ هذا الدَّليلُ شبهةً في حِلِّ المحلِّ، والإضافةُ فيها على معنى ((في))، وقالَ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((أي: لا يجبُ الحدُّ بشبهةٍ وُجِدَت في المحلِّ وإنْ عَلِمَ حرمتَهُ؛ لأنَّ الشُّبهةَ إذا كانَت في الموطوءةِ ثبتَ فيها المِلكُ مِن وجهٍ، فلم يبقَ معهُ اسمُ الزِّنى فامتنعَ الحدُّ على التَّقاديرِ كلِّها، وهذا لأنَّ الدَّليلَ المثبتَ للحلِّ قائمٌ ـ وإنْ تخلَّفَ عن إثباتِهِ حقيقةً لمانعٍ ـ فأورثَ شبهةً، فلهذا سُمِّيَ هذا النَّوعُ شبهةً في المحلِّ؛ لأنَّها نشأَت عن دليلٍ موجبٍ للحلِّ في المحلِّ، بيانُهُ: قولُهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «أنتَ ومالُكَ لأبيكَ»[٥] يقتضي

---

(١) المقولة [١٨٤٥٨] قوله: ((في المحل)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠١/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٦ بتصرف يسير.

(٥) تقدم تخريجه ١٠/٦٤١.

أي: الملكِ، وتُسمَّى شُبهةً حكميَّةً، أي: الثابتَ [شبهةُ][1] حكمِ الشَّرعِ بحلِّه (وإنْ ظنَّ حرمتَهُ كوطءِ أمةِ ولدِهِ، وولدِ ولدِهِ) وإن سفَلَ ولو ولدُهُ حيّاً، "فتح"[2]......

الملكَ؛ لأنَّ اللاَّمَ فيهِ للملكِ)) اهـ. أي: وقد عارضَهُ مانعٌ مِن إرادةِ حقيقةِ الملكِ، وهو الإجماعُ على عدمِ إرادتِهِ حقيقةً، فثبتَتِ الشُّبهةُ؛ عملاً باللاَّمِ بقدرِ الإمكانِ.

[١٨٤٦٤] (قولُهُ: أي: الملكِ) بمعنى المملوكِ، فلا ينافي تفسيرَهُ أيضاً بالموطوءةِ، فافهم. أي: شبهةِ كونِ المحلِّ مملوكاً لهُ، أو المصدرُ بمعنى المالكيَّةِ، أي: كونِهِ مالكاً لهُ.

[١٨٤٦٥] (قولُهُ: وتُسمَّى شبهةً حكميَّةً) لكونِ الثَّابتِ فيها شبهةَ الحكمِ بالحِلِّ.

[١٨٤٦٦] (قولُهُ: أي الثَّابتَ حكمُ الشَّرعِ بحلِّهِ) بنصبِ ((الثَّابتَ)) على أنَّ ذلكَ تفسيرٌ لقولِهِ: ((شبهةً حكميَّةً))، أو بجرِّهِ على أنَّهُ تفسيرٌ لقولِهِ: ((بشبهةِ المحلِّ))، وضميرُ ((حِلِّهِ)) للمحلِّ. وعبارةُ "الفتح"[3]: ((وشبهةٌ في المحلِّ، وتسمَّى شبهةً حكميَّةً وشبهةَ ملكٍ، أي: الثابتَ شبهةُ حكمِ الشَّرعِ بحلِّ المحلِّ))، فأسقطَ "الشَّارح" لفظَ ((شبهة)) ولا بدَّ منهُ؛ لأنَّ نفسَ حكمِ الشَّرعِ بحلِّهِ لم يثبتْ، وإنَّما الثَّابتُ شبهتُهُ، يعني: أنَّها هي الَّتي ثبتَ فيها شبهةُ الحكمِ بالحلِّ لا حقيقتُهُ؛ لكونِ دليلِ الحلِّ عارضَهُ مانعٌ، كما مرَّ[4]. ١٥٠/٣

[١٨٤٦٧] (قولُهُ: ولو ولدُهُ حيّاً) مبالغةٌ على قولِهِ: ((وولدِ ولدِهِ[5]))، "ح"[6]، وتمامُ عبارةِ

(قولُهُ: فأسقطَ "الشَّارحُ" لفظَ ((شبهة))، ولا بدَّ منه إلخ) قد يقالُ: لا حاجةَ لدعوى أنَّ "الشَّارحَ" أسقطَ لفظَ ((شبهة))، بل يَصحُّ حملُ كلامِهِ على ظاهره، وذلكَ لأنَّ الدَّليلَ في ذاتِهِ أثبتَ الحكمَ بالحلِّ بقطعِ النَّظرِ عن المانعِ اهـ. ثمَّ رأيتُ في "الزيلعيِّ" ما نصُّه: ((إنَّ الدَّليلَ المُثبِتَ ـ يعني في شبهةِ المحلِّ ـ قائمٌ وإنْ تخلَّفَ عن إثباتِهِ حقيقةً لمانعٍ اهـ. وهذا عينُ ما فهمتُهُ.

---

(١) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح" ولا بدَّ منها، وانظر كلام ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٧.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٣.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحل)).

(٥) في "ب": ((وولد وولده))، وهو خطأ.

(٦) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/أ.

لحديثِ: ((أنتَ ومالُكَ لأبيكَ)) (ومعتدَّةِ الكناياتِ) ولو خُلعاً خلا عن مالٍ ....

"الفتح"(١): ((وإنْ لم يكنْ لهُ ولايةُ تملُّكِ مالِ ابنِ ابنِهِ حالَ قيامِ ابنِهِ، وتقدَّمَت هذه المسألةُ في بابِ نكاحِ الرَّقيقِ ثمَّ في الاستيلادِ)) اهـ. وسنذكرُ(٢) أنَّهُ لا يثبتُ فيها النَّسبُ مِن الجدِّ إذا كانَ ولدُهُ حيّاً.

[١٨٤٦٨] (قولُهُ: لحديثِ(٣) إلخ) رواهُ "ابنُ ماجه" عن "جابرٍ" بسندٍ صحيحٍ، وتمامُه في "الفتح"(٤)، وذكرَ فيه قِصّةً.

[١٨٤٦٩] (قولُهُ: ولو خُلعاً خلا عن مالٍ) [٤/ق١٤٦/ب] أمَّا لو كانَت بغيرِ لفظِ الخلعِ فهي داخلةٌ بالأَولى، وقيَّد بكونِ الخلعِ خلا عن مالٍ؛ لأنَّه لو كانَ على مالٍ لم يكنْ مِن هذا القسمِ، بل يكونُ مِن شبهةِ الفعلِ الآتيةِ، فلا ينتفي عنهُ الحدُّ إلاَّ إذا ظنَّ الحلَّ كما في المطلَّقةِ ثلاثاً؛ لأنَّهُ لم يقل أحدٌ: إنَّ المختلعةَ على مالٍ تقعُ فرقتُها طلاقاً رجعيّاً، وإنَّما اختلفَ الصَّحابةُ في كونِها فسخاً أو طلاقاً ـ يعني: بائناً ـ فالحرمةُ ثابتةٌ على كلِّ حالٍ، وبهذا يُعرَفُ خطأُ مَن بحثَ وقالَ: ((ينبغي جعلُها مِن الشُّبهةِ الحكميَّةِ))، هذا حاصلُ ما حقَّقَهُ في "فتح القدير"(٤)، ويشهدُ لهُ قولُهُ في "الهداية"(٥): ((والمختلعةُ والمطلَّقةُ على مالٍ بمنزلةِ المطلَّقةِ الثَّلاثِ لثبوتِ الحرمةِ بالإجماعِ))، ومثلُهُ في "البحر"(٦)

(قولُهُ: أمَّا لو كانت بغيرِ لفظِ الخلعِ فهي داخلةٌ بالأَولى إلخ) لا يقالُ: إنَّها داخلةٌ بالأَولى هنا، بل مذكورةٌ صراحةً.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٧.

(٢) المقولة [١٨٤٩٦] قوله: ((يثبتُ في الأُولى)).

(٣) تقدَّم تخريجه ١٠/٦٤١.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٧.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠١.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٤.

وإن نوى بها ثلاثاً، "نهر"(١)؛ لقولِ "عمرَ" ﷺ: ((الكناياتُ رواجعُ))(٢)..........

عن "البدائع"(٣)، وبهِ يُعلمُ أنَّ ما نقلَهُ(٤) قبلَهُ عن "جامع النَّسفيِّ"(٥) ـ مِن أنَّهُ لا حدَّ وإنْ علمَ الحرمةَ لاختلافِ الصَّحابةِ في كونِهِ بائناً ـ محمولٌ على ما إذا كانَ الخلعُ بلا مالٍ، كما أنَّ ما في "المجتبى" ـ مِن أنَّ المختلعةَ ينبغي أنْ تكونَ كالمطلَّقةِ ثلاثاً لحرمتِها إجماعاً ـ محمولٌ على ما إذا كان بمالٍ توفيقاً بينَ كلامِهِم، فافهم.

[١٨٤٧٠] (قولُهُ: وإنْ نوى بها ثلاثاً) أي: بالكناياتِ، فلا يُحَدُّ بوطئِها في العدَّةِ وإنْ قالَ:

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠١/ب بتصرف، نقلاً عن "جامع النسفيِّ"، ولم يذكر في "النهر" نيَّةَ الثَّلاث.

(٢) لم أجده عن عمرَ ﷺ بهذا اللفظ، ولعلَّه مرويٌّ عنه بالمعنى، فجميعُ ما وردَ عن عمرَ يدلُّ على أنَّ الكنايات رواجعُ عندَه، وقد جعل عمرُ ﷺ ألبتةَ واحدةً، وقال: ((راجعها)).

رواه عنه سليمان بن يسار، ومحمد بن عبّاد بن جعفر، أخرجه عبد الرزاق (١١١٧٣) و (١١١٧٤) و (١١١٧٥) وابن أبي شيبة ٥١/٤، وسعيد بن منصور (١٦٦٧) و (١٦٦٨) و (١٦٦٩) والشافعيُّ في "الأم" ١١٨/٥، ١٣٨، والبيهقيُّ ٣٤٣/٧.

وشهدَ عبد الله بن شدَّاد بن الهاد أنَّ عمرَ جعلَها ـ أي طلاقَ ألبتةِ ـ واحدةً، وهو أحقُّ بها أخرجه عبد الرزاق (١١١٨١) وسعيد بن منصور (١٦٦٤)و(١٦٦٥)و(١٦٦٦)و(١٦٧٠)، وابن أبي شيبة ٥١/٤، ووكيع في "أخبار القضاة" ٢٣٢/٣، وروى نحوه عن حُميد بن هلال عن عمرَ ﷺ.

وروى إبراهيم النخعيّ عن عمرَ في الخلية والبريَّة وألبتة والبائنة قال: هي واحدةٌ وهو أحقُّ بها، أخرجه عبد الرزاق (١١١٧٦)، وابن أبي شيبة ٥١/٤، ٥٢، ٥٣، ٥٤، والبيهقيُّ ٣٤٣/٧.وعدَّ قولَه: ((أنتِ حرجٌ)) طلاقاً، أخرجه عبد الرزاق (١١٢١١) و (١١٢١٢)، وابن أبي شيبة ٥٥/٤، والبيهقيُّ ٣٤٤/٧.واستحلفَ مَن قال: ((حبلُكِ على غاربكِ)) ثلاثاً، فقال: أردتُ الطلاقَ ثلاثاً فأمضاه عليه، أخرجه عبد الرزاق (١١٢٣٢)، والبيهقيُّ ٣٤٣/٧.

(٣) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأما بيان أسباب وجوبها ٣٦/٧.

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٣/٥.

(٥) أي: شرح أبي المعين ميمون بن محمد بن محمد، النَّسفي المكحولي (ت٥٠٨هـ) على "الجامع الكبير" للإمام "محمد" (ت١٨٧هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٧/١، "الجواهر المضية" ٥٢٧/٣، تاج التراجم صـ٢٧٣ـ، "هدية العارفين" ٤٨٧/٢).

(و) وطءِ (البائعِ) الأمةَ (المبيعةَ، والزوجِ) الأمةَ (الممهورةَ قبْلَ تسليمِها) لمشترٍ وزوجةٍ، وكذا بعدَهُ في الفاسدِ، (ووطءِ الشريكِ) أي: أحدِ الشَّريكينِ (الجاريةَ المشتركةَ،......

علمتُ أنَّها حرامٌ؛ لتحقُّقِ الاختلافِ؛ لأنَّ دليلَ المخالفِ قائمٌ، وإنْ كانَ غيرَ معمولٍ بهِ عندَنا، أفادَهُ في "الفتح"[(١)]، ثمَّ قالَ[(١)]: ((وفي هذهِ المسألةِ يقالُ: مطلَّقةٌ ثلاثاً[(٢)] وُطِئَت في العدَّةِ، وقالَ: علمتُ حرمتَها لا يُحَدُّ)).

[١٨٤٧١] (قولُهُ: المممهورةَ) أي: الَّتي جعلَها مهراً لزَوجتِهِ.

[١٨٤٧٢] (قولُهُ: قبلَ تسليمِها لمشترٍ وزوجةٍ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ؛ لأنَّهما في ضمانِ البائعِ أو الزَّوجِ، وتعودانِ إلى ملكِهِ بالهلاكِ قبلَ التَّسليمِ، وكانَ مسلَّطاً على الوطءِ بالمِلكِ واليدِ، وقد بقيَتِ اليدُ فتبقى الشُّبهةُ، "زيلعي"[(٣)].

[١٨٤٧٣] (قولُهُ: وكذا بعدَهُ في الفاسدِ) الأَولى أنْ يقولَ: ((وكذا في الفاسدِ ولو بعدَهُ))، أي: بعدَ التَّسليمِ، قالَ في "البحر"[(٤)]: ((أمَّا قبلَهُ فلبقاءِ الملكِ، وأما بعدَهُ فلأنَّ لهُ حقَّ الفسخِ فلهُ حقُّ الملكِ)) اهـ، وقد يقالُ: إنَّ وطءَ البائعِ في الفاسدِ قبلَ التَّسليمِ ليسَ ممَّا نحنُ فيهِ؛ لأنَّهُ وطءٌ في حقيقةِ الملكِ لا في شبهتِهِ، فقولُهُ: ((بعدَهُ)) للاحترازِ عمَّا قبلَهُ، تأمَّل.

[١٨٤٧٤] (قولُهُ: ووطءِ الشَّريكِ إلخ) لأنَّ ملكَهُ في البعضِ ثابتٌ، فتكونُ الشُّبهةُ فيها أظهرَ، "زيلعي"[(٥)]، وهذا إذا لم يكنْ أعتقَها أحدُ الشَّريكينِ، وإلاَّ ففيهِ تفصيلٌ مذكورٌ في "الخانيَّة"[(٦)].

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٧.

(٢) في "ب": ((مطلَّقةٌ ثلاثٍ)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٢بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٦.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

و) وطءِ (جاريةِ مكاتبِهِ وعبدِهِ المأذونِ لـه وعليـهِ ديـنٌ محيـطٌ بمالـه ورقبتِـهِ) "زيلعـي"، (ووطءِ جاريةٍ من الغنيمةِ بعدَ الإحـرازِ) بدارِنا (أو قبلَه)، ووطءِ جاريتِهِ قبلَ الاستبراءِ،

[١٨٤٧٥] (قولُهُ: ووطءِ جاريةِ مكاتبِهِ وعبدِهِ إلخ) لأنَّ لهُ حقّاً في كسبِ عبدِهِ، فكـانَ شـبهةً في حقِّهِ، "زيلعي"[١]. وأمَّا غيرُ المديونِ فهو على ملكِ سيِّدِهِ.

[١٨٤٧٦] (قولُـهُ: ووطءِ جاريـةٍ مِـن الغنيمـةِ) أي: وطءِ أحـدِ الغـانمِينَ قبـلَ القسـمةِ، كمـا في "البحر"[٢] عن "البدائع"[٣]، قـالَ "ح"[٤]: ((وسيأتي في كتـابِ السَّـرقةِ ـ عـن "الغايـة" [٤/ق١٤٧/أ] بحثاً ـ عدمُ قطعِ مَن سرقَ مِن المغنمِ وإنْ لم يكنْ لهُ حقٌّ فيهِ؛ لأنَّهُ مباحُ الأصلِ فصارَ شبهةً، فكـانَ ينبغي الإطلاقُ هنا أيضاً، تأمَّلْ)) اهـ.

قلت: وفيهِ: أنَّ ما كانَ مباحَ الأصلِ هو مـا يوجـدُ في دارِ الإسـلامِ تافهـاً مباحـاً، كـالصَّيدِ والحشيشِ، فهذا لا يُقطَعُ بهِ وإنْ مُلِكَ وسُرِقَ مِن حِرْزٍ، وجاريةُ المغنمِ ليسَت كذلكَ، وإلاَّ لزمَ أنْ لا يقطعَ بها ولو بعدَ الإحرازِ والقسمةِ، وكذا لو زَنَى بها، تأمَّلْ.

[١٨٤٧٧] (قولُهُ: ووطءِ جاريتِهِ قبلَ الاستبراءِ) هذهِ مِن زياداتِ "الفتح"[٥]، وفيهِ[٦]: أنَّ الملـكَ فيها كاملٌ مِن كلِّ وجهٍ، إلاَّ أنَّهُ مُنِعَ مِن وطئِهِ لها خوفَ اشتباهِ النَّسـبِ، والكـلامُ في وطءٍ حـرامٍ سقطَ فيه الحدُّ لشبهةِ الملكِ، وهذهِ فيها حقيقةُ الملـكِ، فكـانَت كـوطءِ الزَّوجـةِ الحـائضِ والنُّفسـاءِ والصائمةِ والمُحْرِمَةِ ممَّا مُنِعَ مِن وطئِها لعارضِ الأذى أو إفسادِ العبادةِ مع قيامِ الملكِ، إلاَّ أنْ يُرادَ

(قولُهُ: أي: وطءِ أحدِ الغانمِينَ قبلَ القسمةِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ أحدَ المستحقِّينَ في الغنيمةِ كذلـكَ وإن لم يكن من الغانمِينَ وهذا قبلَ القسمةِ، وبعدها يُحَدُّ لتعيُّنِ المالكِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٦/٣.
(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٢/٥.
(٣) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصلٌ: وأما بيان أسباب وجوبها ٣٥/٧.
(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/أ.
(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٥/٥.
(٦) هذا إيرادٌ من العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله على ما في "الفتح".

والتي فيها خيارٌ للمشتري، والتي هي أختُهُ رضاعاً، وزوجةٍ حَرُمَت بردَّتها أو مطاوعتِها لابنِهِ، أو جماعِهِ لأمِّها أو بنتِها؛ لأنَّ من الأئمَّةِ من لم يحرِّم به........................

بشبهةِ الملكِ ملكُ الوطءِ لا ملكُ الرَّقبةِ، فليتأمَّل.

[١٨٤٧٨] (قولُهُ: والَّتي فيها خيارٌ للمشتري) أي: إذا وطئَها البائعُ، واقتصرَ على ذكرِ المشتري؛ لأنَّهُ يُعلَمُ منهُ ما إذا كانَ الخيارُ للبائعِ بالأولى؛ لأنَّـهُ لـم يُحَـدَّ إذا كـانَ للبـائعِ لبقـاءِ ملكِـهِ، وإنْ كـانَ للمشتري فلأنَّ المبيعَ لم يخرجْ عن ملكِ بائعِهِ بالكلِّيَّةِ كما في "البحر"[(١)]، أفادَه "ط"[(٢)]، وقد يقالُ: إنَّ المناسبَ أنْ لا يُذكَرَ خيارُ البائعِ؛ لأنَّ وطأَهُ في حقيقةِ الملكِ لا في شبهتِهِ، نظيرُ ما مرَّ[(٣)]، فكانَ الأَولى ما ذكرَهُ "الشَّارحُ"، ويُفهمُ منهُ ما إذا كانَ الخيارُ لهما أو لأجنبيٍّ، فافهم. وفي "التَّتارخانيَّة"[(٤)]: ((ولو باعَ جاريةً على أنَّهُ بالخيارِ فوطئَها المشتري أو كانَ الخيارُ للمشتري فوطئَها البائعُ فإنَّهُ لا يُحَـدُّ، عَلِـمَ بالحرمةِ أو لم يَعلَمْ)).

[١٨٤٧٩] (قولُهُ: والَّتي هي أختُهُ رضاعاً) أي: ووطءِ أمتِهِ الَّتي هي أختُهُ رضاعاً.

قلت: ومثلُها أمتُهُ المجوسيَّةُ، والَّتي تحتَهُ أختُها؛ لوجودِ الملكِ فيهما أيضـاً، مـع أنَّ حرمتَهُمـا غيرُ مؤبَّدةٍ، تأمَّل.

[١٨٤٨٠] (قولُهُ: مَن لم يُحرِّمْ بهِ) أي: بالمذكورِ مِن الرِّدةِ وما بعدَها، أمَّا الرِّدةُ فقـد تقـدَّمَ في كتابِ النِّكاحِ أنَّ مشـايخَ بلـخٍ أفتَـوا بعـدمِ الفرقـةِ بردَّتِهـا، وأمَّـا فيمـا بعدَهـا فلخـلافِ "الشَّـافعيِّ" رحمَهُ اللهُ تعالى. اهـ "ح"[(٥)]. ١٥١/٣

(قولُهُ: ومثلُها أمتُهُ المجوسيَّةُ والتي تحتَه أختُها إلخ) قد يقالُ: يَرِدُ على عدِّهما فيمـا ذكـرَ مـا وردَ على عدِّه الأمةَ قبلَ الاستبراءِ كما سبقَ له.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٢.

(٢) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/٣٩٥.

(٣) المقولة [١٨٤٧٧] قوله: (ووطء جاريته قبل الاستبراء).

(٤) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ٥/١١٦.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٢٥٠/أ.

وغيرِ ذلكَ كما لا يخفى على المتتبِّعِ، فدعوى الحصرِ في ستَّةِ مواضعَ ممنوعةٌ[(١)] (و) لا حدَّ أيضاً (بشُبْهةِ الفعلِ) وتُسمَّى شبهةَ اشتباهٍ، أي: شبهةً في حقِّ مَن حصلَ له اشتباهٌ (إن ظنَّ حِلَّهُ)...

[١٨٤٨١] (قولُهُ: وغيرِ ذلكَ) منهُ ما ذكرناهُ مِن المجوسيَّةِ والَّتي تحتَهُ أختُها.

[١٨٤٨٢] (قولُهُ: فدعوى الحصرِ) أي: المفهومِ مِن قولِ "الهداية"[(٢)] وغيرِها: ((والشُّبهةُ في المحلِّ في ستَّةِ مواضعَ)).

مطلبٌ في بيانِ شبهةِ الفعلِ

[١٨٤٨٣] (قولُهُ: بشبهةِ الفعلِ) أي: الشُّبهةِ في الفعلِ الَّذي هو الوطءُ حيثُ كانَ ممَّا قد يَشتَبِهُ عليهِ حرمتُهُ، لا في محلِّهِ وهو الموطوءةُ؛ لأنَّ حرمةَ المحلِّ هنا [٤/ق١٤٧/ب] مقطوعٌ بها؛ إذ لم يقمْ فيهِ دليلُ ملكٍ عارضَهُ غيرُهُ، فلم يكنْ في حِلِّ المحلِّ شبهةٌ أصلاً.

[١٨٤٨٤] (قولُهُ: أي: شبهةً في حقِّ مَن حصلَ لهُ اشتباهٌ) هو معنى قولِ "المصنِّف": ((إنْ ظنَّ حلَّهُ))؛ لأنَّ مَن ظنَّ الحلَّ فقد اشتبهَ عليهِ الأمرُ، ولذا قالَ في "الفتح"[(٣)]: ((إنَّها تتحقَّقُ في حقِّ مَن اشتبهَ عليهِ الحلُّ والحرمةُ؛ إذ لا دليلَ في السَّمعِ يفيدُ الحلَّ، بل ظنَّ غيرَ الدَّليلِ دليلاً، كما يظنُّ أنَّ جاريةَ زوجتِهِ تحلُّ لهُ لظنِّهِ أنَّهُ استخدامٌ، واستخدامُها حلالٌ، فلا بدَّ مِن الظَّنِّ، وإلاَّ فلا شبهةَ أصلاً؛ لفَرْضِ أنْ لا دليلَ أصلاً لتثبتَ الشُّبهةُ في نفسِ الأمرِ، فلو لم يكنْ ظنُّهُ الحلَّ ثابتاً لم تكنْ شبهةٌ أصلاً)) اهـ.

[١٨٤٨٥] (قولُهُ: إنْ ظنَّ حلَّهُ) شرطٌ لقولِهِ: ((ولا حدَّ إلخ))، فنفيُ الحدِّ هنا مشروطٌ بظنِّ الحلِّ؛ لِما علمتَ أنَّ هذا الظَّنَّ هو الشُّبهةُ؛ لعدمِ دليلٍ قائمٍ تَثْبُتُ بهِ الشُّبهةُ، فلو لم يظنَّ الحلَّ

---

(١) في "د" و "و": ((ممنوع)).

(٢) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٠٠/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٣/٥.

العبرةُ لدعوى الظَّنِّ وإنْ لم يحصل له الظنُّ، ولو ادَّعاه أحدُهما فقط لم يُحدَّا حتى يُقِرّا جميعًا بعلمِهما بالحرمةِ، "نهر"[(١)] (كوطءِ أمةِ أبويه) وإن عَلَيا، "شمُني" (ومعتدةِ الثَّلاثِ)

لم توجدْ شبهةٌ أصلاً، بخلافِ ما مرَّ[(٢)]؛ فإنَّ الشُّبهةَ فيه جاءَت مِن دليلِ حلِّ المحلِّ، فلا حاجةَ فيه إلى ظنِّ الحلِّ؛ فلذا انتفى الحدُّ فيه، سواءٌ ظنَّ الحلَّ أوْ لا.

[١٨٤٨٦] (قولُهُ: العبرةُ لدعوى الظَّنِّ إلخ) أي: لا للظَّنِّ نفسِه؛ فإنَّهُ يُحَدُّ إنْ لم يَدَّعِ وإنْ حصلَ لهُ الظَّنُّ، ولا يُحَدُّ إن ادَّعى وإنْ لم يحصلْ لهُ الظَّنُّ، "ابنُ كمال". وفيه تَوَرُّكٌ[(٣)] على عبارةِ "المصنِّف". لكنْ لا يخفَى أنَّ الظَّنَّ أمرٌ باطنيٌّ لا يعلمُهُ القاضي إلاَّ بدعوى صاحبِه، فقولُهُ: ((إنْ ظنَّ حلَّهُ)) أي: إنْ عَلِمَ القاضي أنَّهُ ظنَّ الحِلَّ يَدرأُ عنهُ الحدَّ، وذلكَ لا يكونُ إلاَّ بدعواهُ وإخبارِه.

[١٨٤٨٧] (قولُهُ: ولو ادَّعاهُ أحدُهما إلخ)؛ لأنَّ الشُّبهةَ إذا تمكَّنت في الفعلِ مِن أحدِ الجانبَين تتعدَّى إلى الجانبِ الآخرِ ضرورةً، "بحر"[(٤)].

[١٨٤٨٨] (قولُهُ: كوطءِ أمةِ أبويهِ إلخ)؛ لأنَّ بينَ الإنسانِ وبينَ أبويه وزوجتِهِ وسيِّدِهِ انبساطاً في الانتفاعِ بمالِهم واستخدامِ جواريهم، فكانَ مَظِنَّةَ حِلِّ الوطءِ على توهُّمِ أنَّهُ مِن الاستخدامِ، وكذا بقاءُ أثرِ الفِراشِ في المعتدَّةِ ـ مِن وجوبِ النَّفقةِ، وحرمةِ تزوُّجِ أختِها ـ مظنَّةٌ لتوهُّمِ حلِّ وطئِها، وقيَّدَ بالأمةِ لِما في "الخانيَّة"[(٥)]: ((لو زنى بامرأةِ الأبِ أوِ الجدِّ فإنَّهُ يُحَدُّ وإنْ قالَ: ظننتُ أنَّها تحلُّ لي)).

[١٨٤٨٩] (قولُهُ: ومعتدَّةِ الثَّلاثِ) هذا إذا لم ينوِ الثَّلاثَ بالكناياتِ؛ إذ لو نواها بها كانَ مِن شبهةِ المحلِّ كما قدَّمَهُ[(٦)] عن "النَّهر".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/أ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) أي: حمَّلَ كلامَ "المصنِّف" ما لا يحمِلُهُ ظاهرُهُ، قال في "القاموس": ((وَرَّكَ الذنبَ عليه: حمَّلَه عليه، وإنَّهُ لَمُوَرَّكٌ في هذا الأمرِ، أي: ليس له ذنبٌ)) . اهـ بتصرف، ثم علَّلَ "ابن عابدين" رحمه الله قيامَ "الشارح" بهذا التَّوَرُّكِ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٤-١٥.

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ٦٦ـ٦٧ـ "در".

ولو جملةً، (وأمةِ امرأتِهِ وأمـةِ سيِّدِهِ)، ووطءِ (المرتهِـنِ) الأمـةَ (المرهونـةَ) في روايـةِ كتابِ الحدودِ..

[١٨٤٩٠] (قولُهُ: ولو جملةً) أي: ولو كانَ تطليقُهُ الثَّلاثَ بلفظٍ واحـدٍ فـلا يسـقطُ عنـهُ الحـدُّ إلاَّ إنِ ادَّعى ظَنَّ الحِلِّ، وكذا لـو أوقـعَ الثَّـلاثَ متفرِّقـةً بـالطَّريقِ الأَولى؛ إذ لـم يخـالفْ فيـهِ أحـدٌ؛ [٤/ق١٤٨/أ] لأنَّ القرآنَ ناطقٌ بانتفاءِ الحلِّ بعـدَ الثَّالثـةِ، فلـم يبـقَ شـبهةٌ في حـلِّ المحـلِّ، ولا اعتبـارَ بخلافِ مَـن أنكـرَ وقـوعَ الجملـةِ؛ لمخالفتِهِ للقطعيِّ، وهـو إجمـاعُ الصَّحابـةِ الَّـذي تقـرَّرَ في زمـنِ "عمرَ"[1]، لكنْ يُشكِلُ ما في نكاحِ "الهداية"[2]: ((مِن أنَّ الحدَّ لا يجبُ بوطءِ المطلَّقةِ بائنـاً واحـدةً أو ثلاثاً مع العلمِ بالحرمةِ)) على إشارةِ كتابِ الطَّلاقِ وعلى عبـارةِ كتـابِ الحـدودِ: ((يجـبُ؛ لأنَّ الملكَ قد زالَ في حقِّ الحلِّ فيتحقَّقُ الزِّنى)) اهـ، ووفَّقَ في "البحر"[3] بحمـلِ إشـارةِ كتـابِ الطَّـلاقِ على ما إذا أوقعَ الثَّلاثَ جملةً، وحملِ عبارةِ الحدودِ على مـا إذا أوقعَهـا متفرِّقـةً؛ لأنَّ إيقاعَهـا جملـةً خالفَ فيهِ الظَّاهريَّةُ، أي: فيكونُ مِن شبهةِ المحـلِّ، فـلا يُحَـدُّ وإنْ اعتقـدَ الحرمـةَ؛ لشـبهةِ الدَّليـلِ، واعترضَهُ "ح"[4] بأنَّ المصرَّحَ بهِ في "الفتح"[5] وغيرِهِ الجزمُ بأنَّهـا مِـن شـبهةِ الفعـلِ، وعـدمُ اعتبـارِ الخلافِ بعدَ انعقادِ الإجماعِ، وبأنَّ الإشارةَ لا تعارضُ العبارةَ.

قلت: على أنَّهُ يمكنُ التَّوفيقُ بوجهٍ آخرَ، وهو حملُ الإشارةِ على ما إذا كـان الطَّـلاقُ البـائنُ بلفظِ الكناياتِ، والعبارةِ على ما إذا كان بلفظِ الصَّريحِ، والله أعلم.

مطلبٌ: الحكمُ المذكورُ في بابِهِ أَولى مِن المذكورِ في غيرِ بابِهِ

[١٨٤٩١] (قولُهُ: في روايةِ كتابِ الحدودِ) أي: أنَّ "محمَّداً" ذكرَها في كتابِ الحدودِ

---

(١) تقدَّم تخريج الأحاديث والآثار الدَّالَّة على إجماع الصَّحابة والتـابعين علـى ذلـك في الثَّيِّـب، واختلافهـم في البكـر، انظر في الطلاق ـ المقولة [١٣٣٥٠].

(٢) "الهداية": فصل في بيان المحرَّمات ١/١٩٣.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٤.

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/ب بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٤ـ٣٦.

وهي المختارُ[١]، "زيلعي"[٢]. وفي "الهدايةِ"[٣]:..............................

مِن مسائلِ شبهةِ الفعلِ، وذكرَ في كتابِ الرَّهنِ أنَّها مِن شبهةِ المحلِّ، قالَ في "البحر"[٤]: ((والحاصلُ: أنَّهُ إذا ظنَّ الحلَّ فلا حدَّ باتِّفاقِ الرِّوايتين، والخلافُ فيما إذا علمَ الحرمةَ، والأصحُّ وجوبُهُ، وذكرَ في "الإيضاح" وجوبَهُ وإنْ ظنَّ الحلَّ، وهو مخالفٌ لعامَّةِ الرِّواياتِ)). قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٥]: ((واستفيدَ منهُ أنَّ الحكمَ المذكورَ في بابِهِ أَولى مِن المذكورِ في غيرِ بابِهِ؛ لأنَّهُ كانَ استطراداً[٦]، هكذا كانَ أفادَنيهِ والدي، فليحفظْ)).

[١٨٤٩٢] (قولُهُ: وهي المختارُ) وفي "الهداية"[٧]: ((وهي الأصحُّ))، وتبعَهُ الشَّارحونَ؛ لأنَّ عقدَ الرَّهنِ لا يفيدُ مِلْكَ المتعةِ بحالٍ؛ لأنَّهُ إنَّما يُفيدُ لهُ المِلْكَ بعدَ الهلاكِ، فيصيرُ بهِ مستوفياً لحقِّهِ،

(قولُهُ: لأنَّ عقدَ الرهنِ لا يفيدُ ملكَ المتعةِ بحالٍ؛ لأنَّه إلخ) عبارةُ "السنديِّ": ((لأنَّه لا يُفيدُ مِلْكَ العينِ، ولذا لو ماتَ عبدُ الرَّهنِ فكفَنُه على الرَّاهنِ، والوطءُ يصادفُ العينَ، ولئن أفادَ مِلْكَ العينِ لا يُتصوَّرُ أنْ يُفيدَ

---

(١) في "د" و "و": ((المختارة)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٧ بتصرف.

(٣) نقول: هذه العبارة من كلام "الكمال بن الهمام" رحمه الله تعالى، وليست لصاحب "الهداية"، انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٤.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجبُ الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٤ بتصرف.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجبُ الحدَّ والذي لا يوجبه ١/٥٩٣ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) نقول في النسخ جميعها: ((لأنَّه كأنَّه استطرادٌ))، وما أثبتناه من عبارة "الدر المنتقى" أَوْلى، والله أعلم.

(٧) ما نقله ابن عابدين رحمه الله عن "الهداية" من التصحيح ليس فيها وإنما هو من كلام الكمال بن الهمام في "الفتح"، وانظر "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٠، و "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٤.

ولعل ابن عابدين رحمه الله تبع صاحب "البحر" في عزوه التصحيح لـ"الهداية"، انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٤.

((المستعيرُ للرَّهنِ كالمرتهنِ)). وسيجيءُ[١] حكمُ المستأجرةِ والمغصوبةِ، وينبغي أنَّ الموقوفةَ عليه كالمرهونةِ، "نهر"[٢] (و) معتدَّةِ (الطَّلاقِ على مالٍ)......................

لكنَّهُ بعدَ الهلاكِ لا يَمْلِكُ المتعةَ، أي: الوطءَ، ومقتضى هذا: وجوبُ الحدِّ وإنْ ظنَّ الحلَّ، لكنْ لَمَّا كانَ الاستيفاءُ سبباً لملكِ المالِ، وملكُ المالِ سببٌ لملكِ المتعةِ في الجملةِ حصلَ الاشتباهُ، "ذخيرة".

[١٨٤٩٣] (قولُهُ: المستعيرُ للرَّهنِ) اللاَّمُ للتَّعليلِ ـ أي: الَّذي استعارَ أمةً ليرهنَها ـ لا للتَّعديةِ، حتَّى يكونَ المعنى استعارَ أمةً مرهونةً مِن المرتهنِ. اهـ "ح"[٣]. والمناسبُ أنْ يقولَ: لا للتَّقويةِ[٤]؛ لأنَّ اسمَ الفاعلِ هنا متعدٍّ بنفسِهِ، تقولُ: أنا مستعيرٌ فرساً، فإذا قلتَ: مستعيرٌ للفرسِ [٤/ق١٤٨/ب] كانَت زائدةً لتقويةِ العاملِ، كقولِهِ تعالى: ﴿مُصَدِّقًا لِّمَا مَعَهُمْ﴾ [البقرة ـ٩١]. ولعلَّ وجهَ كونِ المستعيرِ بمنزلةِ المرتهنِ: هو أنَّهُ إذا استعارَ شيئاً ليرهنَهُ بكذا ثمَّ هلكَ عندَ المرتهنِ صارَ المرتهنُ مستوفياً لدينِهِ، ووجبَ مثلُ الدَّينِ للمُعيرِ على المستعيرِ؛ لأنَّهُ صارَ قاضياً دينَهُ بالرَّهنِ كما تقرَّرَ في محلِّهِ، فإذا غرِمَ مثلَهُ للمُعيرِ صارَ مالكاً لهُ، فكانَ بمنزلةِ المرتهنِ، تأمَّل. ١٥٢/٣

[١٨٤٩٤] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في هذا البابِ.

مِلْكَ المتعةِ بحالٍ إلخ))، والتَّعليلُ لإيجابِ الحدِّ الذي نقلَه عن "الذَّخيرةِ" لا يُفيدُ؛ فإنَّ الاستيفاءَ إنَّما هو بعدَ الموتِ، وحينَ الوطءِ لم يُوجَدْ، والملكُ الحقيقيُّ لا يَسقُطُ بعدَ الوطءِ، إلا أنْ يُقالَ: إنَّه هنا اعتُبِرَ؛ لِما أنَّ سببَ المِلْكِ الحكميِّ وُجِدَ عندَ الوطءِ، وهذا كافٍ في دفعِ الحدِّ، تأمَّل.

(قولُهُ: والمناسبُ أنْ يقولَ: ((لا)) للتَّقويةِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ لامَ التَّقويةِ يقالُ لها أيضاً: لامُ تعديةٍ؛ فإنَّها عدَّتِ العاملَ لمدخولِها وإنْ كانَ مستغنًى عنها، تأمَّل.

---

(١) صـ٩٧-١٠١ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠١/ب ـ ق٣٠٢/ب.

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/ب.

(٤) في "الأصل": ((للتعدية))، وهو تحريف.

وكذا المختلعةُ على الصحيحِ، "بدائع"[(١)] (و) معتدَّةِ (الإعتاقِ و) الحالُ أنَّها (هي أمُّ ولـدِهِ، و) الواطئُ (إنِ ادَّعى النسبَ يثبُتُ[(٢)] في الأُولى) شـبهةِ المحـلِّ (لا في الثَّانيـةِ) أي: شـبهةِ الفعلِ لتمحُّضِهِ زنى (إلا في المطلقة ثلاثاً بشرطه) بأن تلدَ لأقلَّ من سنتينِ لا لأكثرَ إلا....

[١٨٤٩٥] (قولُهُ: وكذا المختلِعةُ) أي: على مالٍ؛ لأنَّهُ لو كانَ خلعاً خلا عن مالٍ كانَ مِن شبهةِ المحلِّ، كما قدَّمَهُ[(٣)] عن"النَّهر".

[١٨٤٩٦] (قولُهُ: يثبتُ في الأُولى) هذا في غيرِ الجدِّ إذا وطِئَ جاريةَ ابـنِ ابنِـهِ وابنُـهُ حـيٌّ؛ لأنَّ الجدَّ لا يتملَّكُها حالَ حياةِ الأبِ، فلا يثبتُ النَّسبُ بدعوى الجدِّ، نعـم إنْ صدَّقَـهُ ابنُ الابـنِ عتَقَ لزعمِهِ أنَّهُ عمُّهُ، وما في"النِّهاية"ـ مِن أنَّهُ يثبتُ نسبُهُ ـ غلطٌ كما حقَّقَهُ في"الفتح"[(٤)].

[١٨٤٩٧] (قولُهُ: لتمحُّضِهِ زنًى) لأنَّهُ لا شبهةَ ملكٍ فيهِ، بل سقطَ الحدُّ لظنِّـهِ فضـلاً مِـن اللـهِ تعالى، وهو راجعٌ إليهِ، أي: إلى الواطئِ لا إلى المحلِّ، فكأنَّ المحلَّ ليسَ فيهِ شبهةُ حِـلٍّ، فـلا يثبـتُ النَّسبُ بهذا الوطءِ، ولذا لا تثبتُ بهِ عدَّةٌ؛ لأنَّهُ لا عدَّةَ مِن الزِّنى،"فتح"[(٥)].

[١٨٤٩٨] (قولُهُ: بشرطِهِ) أي: بشرطِ الثُّبوتِ، والمناسبُ إسقاطُهُ كما يظهرُ قريباً.

[١٨٤٩٩] (قولُهُ: بأنْ تلدَ إلخ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((بشرطِهِ))، قالَ"ح"[(٦)]: ((ويُحمَـلُ علـى وطءٍ سابقٍ على الطَّلاقِ كما تقدَّمَ في بابِ ثبوتِ النَّسبِ، ولا نقولُ: إنَّهُ انعقـدَ مِـن هـذا الوطءِ الحـرامِ حيثُ أمكنَ حملُهُ على الحلالِ)).

[١٨٥٠٠] (قولُهُ: لا لأكثرَ) ومثلُ الأكثرِ تمامُ السَّنتينِ، "ح"[(٦)].

---

(١) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأمَّا بيان أسباب وجوبها ٧/٣٦ بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((ثبت)).

(٣) صـ٦٦-٦٧ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٨.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٤ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/ب.

بدعوةٍ كما مرَّ في بابِهِ، وكذا المختلعةُ والمطلَّقَةُ بعوضٍ بالأَولى، "نهايـة" (و) إلا (في وطءِ امرأةٍ زُفَّتْ) إليه..

[١٨٥٠١] (قولُهُ: كما مرَّ[1] في بابِهِ) مِن أنَّهُ لا يثبتُ النَّسبُ في المطلَّقةِ ثلاثاً بعدَ سنتينِ إلاَّ بدعوةٍ، "ح"[2].

قلت: وتحصَّلَ مِن هذا: أنَّهُ إذا ادَّعى الولدَ يثبتُ النَّسبُ، سواءٌ ولدَت لأقلَّ مِن سنتينِ أو لأكثرَ وإنْ لزمَ الوطءُ في العدَّةِ؛ لوجودِ شبهةِ العقدِ، وأمَّا بدونِ الدَّعوى فلا يثبتُ إلاَّ إذا ولدَت لأقلَّ مِن سنتينِ حملاً على أنَّهُ بوطءٍ سابقٍ على الطَّلاقِ، فقولُ "المصنِّف": ((بشرطِهِ)) لا محلَّ لهُ؛ لأنَّ كلامَهُ فيما إذا ادَّعى النَّسبَ، وفيهِ يثبتُ مطلقاً كما علمتَ، وهو الَّذي حرَّرَهُ في "الفتح"[3]، وتبعَهُ في "البحر"[4].

[١٨٥٠٢] (قولُهُ: بالأَولى) لأنَّها أقلُّ مِن الثَّلاثِ، "ط"[5]. فإنَّ حرمةَ الثَّلاثِ تزيلُ حلَّ المحلِّيَّةِ، ولذا لا تحلُّ لهُ إلاَّ بعدَ[6] زوجٍ آخرَ.

[١٨٥٠٣] (قولُهُ: وإلاَّ في وطءِ امرأةٍ إلخ) الاستثناءُ في هذهِ مبنيٌّ على أنَّها مِن شبهةِ الاشتباهِ، أي: شبهةِ الفعلِ، وعليهِ مشى "الزَّيلعيُّ"[7]، وكذا صاحبُ "البحر"[8] أوَّلاً، وقيلَ: إنَّها شبهةُ محلٍّ، وذكرَ في "الفتح"[9] أوَّلاً: ((أنَّهُ الأوجهُ؛ لأنَّ قولَهنَّ: هي زوجتُكَ دليلٌ شرعيٌّ مبيحٌ للوطءِ

(١) ٣٨٢/١٠ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النَّسب ق٢٠٥/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٤/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٥/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٩٦/٢.

(٦) في "آ": ((من بعد)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٩/٣.

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٥/٥.

(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٩/٥.

(وقالَ النساءُ: هيَ زوجتُك ولم تكن كذلك) معتمداً خبرَهُنَّ، فيثبُتُ نسبُهُ بالدَّعوةِ، "بحر" (و) لا حَدَّ أيضاً (بشبهةِ العقدِ) أي: عقدِ النِّكاحِ (عندَه) أي: "الإمامِ"........

لقبولِ قولِ الواحدِ في المعاملاتِ، ولذا حلَّ وطءُ مَن قالَت: أرسلَني مولايَ هديَّةً[٤/ق١٤٩/أ] إليكَ))، ثمَّ قالَ(١): ((والحقُّ أنَّهُ شبهةُ اشتباهٍ؛ لأنَّ الدَّليلَ المعتبرَ فيها ما يقتضي ثبوتَ الملكِ، لا ما يُطلِقُ شرعاً مجرَّدَ الوطءِ)). اهـ ملخَّصاً، فليتأمَّل.

[١٨٥٠٤] (قولُهُ: وقالَ النِّساءُ) الجمعُ غيرُ قيدٍ كما يأتي(٢).

[١٨٥٠٥] (قولُهُ: فيثبتُ نسبُهُ بالدَّعوةِ، "بحر"(٣)) لفظُ: ((بالدَّعوةِ إلخ)) يوجدُ في بعضِ النُّسخِ، وهو غيرُ لازمٍ؛ لأنَّ أصلَ الكلامِ فيهِ.

مطلبٌ في بيانِ شبهةِ العقدِ

[١٨٥٠٦] (قولُهُ: بشبهةِ العقدِ) أي: ما وُجِدَ فيه العقدُ صورةً لا حقيقةً؛ لأنَّ الشبهة ـ كما مرَّ(٤) ـ ما يشبهُ الثَّابتَ وليسَ بثابتٍ، فخرجَ ما وُجِدَ فيهِ العقدُ حقيقةً، ولذا قالَ في "التَّاترخانيَّة"(٥): ((وإذا كانَ الوطءُ بملكِ النِّكاحِ أو بملكِ يمينٍ والحرمةُ بعارضٍ آخرَ فذلكَ لا يُوْجِبُ الحدَّ، نحوُ الحائضِ، والنُّفساءِ، والصَّائمةِ صومَ الفرضِ، والمُحْرِمَةِ، والموطوءةِ بشبهةٍ، والَّتي ظاهرَ منها أو آلى منها فوطئَها في العدَّةِ لا حدَّ عليهِ، وكذا الأمةُ المملوكةُ إذا كانَت محرَّمةً عليهِ برضاعٍ أو مصاهرةٍ، أو لكونِ أختِها مثلاً في نكاحِهِ، أو هي مجوسيَّةٌ، أو مرتدَّةٌ

(قولُهُ: أو آلى منها فوطئَها في العدَّةِ إلخ) يظهرُ أنَّ الصَّوابَ في المدَّةِ، أي: مدَّةِ الإيلاءِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٠.

(٢) المقولة [١٨٥٢٥] قوله: ((خبر الواحد كافٍ الخ)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٥.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحلِّ)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ٥/١١١ بتصرف، وعزا تقييد الصائمةِ بصوم الفرض إلى "الخلاصة"، وعزا قوله: ((فوطئها في العدَّة لا حدَّ عليه)) إلى "الخانية".

(كوطءِ مَحرمٍ نكحَها)..

فلا حدَّ عليهِ وإنْ علمَ الحرمةَ)) اهـ.

[١٨٥٠٧] (قولُهُ: كوطءِ مَحرَمٍ نكحَها) أي: عَقَدَ عليها، أطلَقَ في المَحرَمِ فشمِلَ المَحرَمَ نسباً ورضاعاً وصهريَّةً، وأشارَ إلى أنَّهُ لو عقدَ على منكوحةِ الغيرِ، أو معتدَّتِهِ، أو مطلَّقتِهِ الثَّلاثَ، أو أمةٍ على حرَّةٍ، أو تزوَّجَ مجوسيَّةً، أو أمةً بلا إذنِ سيِّدِها، أو تزوَّجَ العبدُ بلا إذنِ سيِّدِهِ، أو تزوَّجَ خمساً في عَقْدةٍ فَوَطِئَهنَّ، أو جمعَ بينَ أختينِ في عَقدةٍ فوطئَهما، أوِ الأخيرةَ لو كانَ متعاقباً بعدَ التَّزوُّجِ فإنَّهُ لا حدَّ، وهو بالاتِّفاقِ على الأظهرِ، أمَّا عندَهُ فظاهرٌ، وأمَّا عندَهما فلأنَّ الشُّبهةَ إنَّما تنتفي عندَهما إذا كانَ مُجمَعاً على تحريمِهِ، وهي محرَّمَةٌ على التَّأبيدِ، "بحر"[١].

قلت: وهذا هو الَّذي حرَّرَهُ في "فتح القدير"[٢] وقالَ: ((إنَّ الَّذينَ يُعتمَدُ على نقلِهم وتحريرِهم كـ: "ابنِ المنذر" ذكروا أنَّهُ إنَّما يحدُّ عندَهما في ذاتِ المحرَمِ لا في غيرِ ذلكَ كمجوسيَّةٍ وخامسةٍ ومعتدَّةٍ وكذا عبارةُ "الكافي" لـ: "الحاكم" تفيدُهُ حيثُ قالَ: تزوَّجَ امرأةً ممَّن لا يحلُّ لهُ

(قولُهُ: وأشارَ إلى أنَّه لو عقدَ على منكوحةِ الغيرِ أو معتدَّتِهِ إلخ) إنَّما تتِمُّ الإشارةُ بناءً على تعبيرِ "الكنز" بقولِهِ: ((وبمَحرمٍ نكحها))، أي: لا يجبُ الحدُّ بوطءِ محرمٍ، لا على عبارةِ "المصنِّفِ"؛ فإنَّها شاملةٌ للمَحرمِ وغيرِها، والتَّمثيلُ بالمحرمِ لا يخصِّصُ.

(قولُهُ: وهذا هو الذي حرَّرَهُ في "فتحِ القديرِ" إلخ) رادّاً على ما ذكرَه "حافظُ الدِّينِ" في "الكافي" حيثُ قال: ((منكوحةُ الغيرِ، ومعتدَّتُهُ، ومطلَّقةُ الثَّلاثِ بعدَ التزوُّجِ كالمحرَمِ، وإنْ كانَ النِّكاحُ مختلَفاً فيه كالنِّكاحِ بلا وليٍّ ولا شهودٍ فلا حدَّ عليه اتِّفاقاً)) اهـ. لكنَّ التَّعليلَ الآتيَ شاملٌ للمحرمِ وغيرِها كذاتِ الزَّوجِ، ويقرُبُ مما في "الكافي" ما ذكرَه "الزَّيلعيُّ"، وذكرَ "القُهستانيُّ" مثلَ ما في "الكافي"، وكذلكَ ذكرَه في "زبدةِ الدِّرايةِ" عن "الخلاصةِ"، فالذي ينبغي اعتمادُه ما ذكرَه عامَّةُ مشايخِ المذهبِ، خصوصاً وصاحبُ الفتحِ لم يجزم بما قالَه، بل قالَ عقبَه: ((وهذا هو الذي يَغلبِ على ظنِّي)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٧.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤١ بتصرف.

وقالا: إنْ علمَ الحرمةَ[١] حُدَّ، وعليه الفتوى، "خلاصة"[٢]، لكنَّ المرجَّحَ في جميعِ الشروحِ قولُ "الإمامِ" فكانَ الفتوى عليه أَولى، قاله "قاسمٌ" في "تصحيحِه"،.......

نكاحُها فدخلَ بها لا حدَّ عليهِ، وإنْ فعلَهُ على علمٍ لم يُحَدَّ أيضاً ويُوجَعُ عقوبةً في قولِ "أبي حنيفةَ"، وقالا: إنْ علمَ بذلكَ فعليهِ الحدُّ في ذواتِ المحارمِ)) اهـ، فعمَّمَ في المرأةِ على قولِهِ، ثمَّ خَصَّ على قولِهما بذواتِ المحرمِ.

[١٨٥٠٨] (قولُهُ: وقالا إلخ) مدارُ الخلافِ على ثبوتِ محلِّيَّةِ النِّكاحِ للمحارمِ وعدمِهِ، فعندَهُ هي ثابتةٌ على معنى أنَّها محلٌّ لنفسِ العقدِ ـ لا بالنَّظرِ إلى خصوصِ عاقدٍ ـ لقَبولِها مقاصدَهُ مِن التَّوالدِ فأَورثَ شبهةً، ونفيَاها[٤/ق١٤٩/ب] على معنى أنَّها ليسَت محلاً لعقدِ هذا العاقدِ، فلم يُورِثْ شبهةً، وتمامُهُ[٣] في "الفتح"[٤] و"النَّهر"[٥].

مطلبٌ: إذا استحلَّ المحرَّمَ على وجهِ الظَّنِّ لا يُكفَرُ كما لو ظنَّ عِلْمَ الغيبِ

[١٨٥٠٩] (قولُهُ: إنْ علمَ الحرمةَ حُدَّ) أمَّا إنْ ظنَّ الحلَّ فلا يحدُّ بالإجماعِ، ويُعَزَّرُ كما في "الظَّهيريَّة"[٦] وغيرِها، وعُلِمَ مِن مسائِلِهم هنا: أنَّ مَنِ استحلَّ ما حرَّمَهُ اللهُ تعالى على وجهِ الظَّنِّ لا يُكفَرُ، وإنَّما يُكفَرُ إذا اعتقدَ الحرامَ حلالاً، ونظيرُهُ ما ذكرَهُ "القرطبيُّ" في شرحِ ١٥٣/٣

(قولُهُ: وعُلِمَ من مسائِلهم هنا أنَّ مَنِ استحلَّ ما حرَّمَه اللهُ تعالى على وجهِ الظَّنِّ لا يُكْفَرُ إلخ) ألا ترى أنَّهم قالوا في نكاحِ المحرَمِ: لو ظنَّ الحلَّ فإنَّه لا يُحَدُّ بالإجماعِ، ولم يقل أحدٌ: إنَّه يُكْفَرُ. اهـ "بحر".

---

(١) في "و": ((بالحرمة)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني في الزنى ق ٣٣٣/أ.

(٣) في "م": ((تممه))، وهو تحريف.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٢/٥.

(٥) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الأول في بيان ما يوجب الحدود وما لا يوجب ق ١٤٨/ب.

لكن في "القُهستاني" عن "المضمراتِ": على قولهما الفتوى[١]،.................

"مسلم"[٢]: أنَّ ظنَّ الغيبِ جائزٌ كظنِّ المنجِّمِ والرَّمَّالِ بوقوعِ شيءٍ في المستقبلِ بتجربةِ أمرٍ عاديٍّ، فهو ظنٌّ صادقٌ، والممنوعُ ادِّعاءُ علمِ الغيبِ، والظَّاهرُ: أنَّ ادِّعاءَ ظنِّ الغيبِ حرامٌ لا كفرٌ، بخلافِ ادِّعاءِ العلمِ، وسنوضِّحُهُ في الرِّدَّةِ، "بحر"[٣].

[١٨٥١٠] (قولُهُ: لكنْ في "القُهستانيِّ"[٤] إلخ) الاستدراكُ على قولِهِ: ((في جميعِ الشُّروحِ))، فإنَّ "المضمرات" مِن الشُّروحِ، وفيهِ[٥]: أنَّ "القُهستانيَّ" ذكرَ عن "المضمرات" أنَّهُ قالَ: ((والصَّحيحُ الأوَّلُ، وأنَّهُ في موضعٍ آخرَ قالَ: إذا تزوَّجَ بمحرَمِهِ يُحَدُّ عندَهما، وعليهِ الفتوى)) اهـ.

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ ادِّعاءَ ظنِّ الغيبِ حرامٌ لا كفرٌ إلخ) الذي ذكرَه "المحشِّي" في الرِّدَّةِ: أنَّ دعوى علمِ الغيبِ معارضةٌ لنصِّ القرآنِ، فيكفرُ بها، إلا إذا أسندَ ذلكَ إلى أمارةٍ عاديةٍ بجعلٍ منه تعالى، أو أيِّ سببٍ منه تعالى، كوحيٍ وإلهامٍ، قالَ في "مختاراتِ النَّوازلِ": عِلمُ النُّجومِ في نفسِهِ حسنٌ غيرُ مذمومٍ، وهو قسمانِ حسابيٌّ، وأنَّه حقٌّ وبه نطقَ الكتابُ، قالَ تعالى: ﴿ٱلشَّمْسُ وَٱلْقَمَرُ بِحُسْبَانٍ﴾ أي سيرُهما بحسابٍ، واستدلاليٌّ بسيرِ النُّجومِ وحركةِ الأفلاكِ على الحوادثِ بقضائِهِ تعالى وقدَرِهِ، وهو جائزٌ، كاستدلالِ الطَّبيبِ على الصِّحَّةِ والمرضِ بالنَّبضِ، ولو لم يعتقد بقضاءِ اللهِ تعالى أو ادَّعى علمَ الغيبِ بنفسِهِ يكفرُ اهـ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وفيه أنَّ "القُهُستانيَّ" ذكرَ عن "المضمراتِ" أنَّه قالَ إلخ) لا وجهَ لهذا التَّعبيرِ؛ فإنَّ مقتضاهُ التَّوركُ على "الشَّارحِ" في عزوِهِ الإفتاءَ بقولِهما لـ:"القُهُستانيِّ" عن "المضمراتِ"، ولا وجهَ له، فإنَّه عزا لها ذلكَ حيثُ قالَ: ((وإنَّه ـ يعني صاحبَ "المضمراتِ" ـ قالَ: والصَّحيحُ الأوَّلُ إلخ)). واعلم أنَّه تقدَّمَ في "رسمِ المفتي": ((أنَّ لفظَ الفتوى آكدُ ألفاظِ التَّصحيحِ)). وقولُ "قاسمٍ": المرجَّحُ في جميعِ إلخ لا يفيدُ أنَّه عبَّرَ عنه بمادَّةِ الفتوى، نعم إذا عبَّر فيها بها يُقدَّمُ هذا التَّرجيحُ على ما في "الفتاوى" وبعضِ الشُّروحِ.

---

(١) في "و" زيادة: ((في المتون)).

(٢) "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": كتاب الإيمان ـ باب معاني الإيمان والإسلام والإحسان شرعاً ١/١٥٦بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٥/١٧بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩١.

(٥) هذا استدراكٌ على "القهستاني".

وحرَّر في "الفتحِ" أنهَّا من شبهةِ المحلِّ، وفيها يثبُتُ النَّسبُ كما مرَّ[١] (أو) وطءٍ في (نكاحٍ بغيرِ شهودٍ) لا حَدَّ لشبهةِ العقدِ.........................

على أنَّ ما في عامَّةِ الشُّروحِ مقدَّمٌ، وكذلكَ في "الفتح"[٢] نقلَ عن "الخلاصة"[٣]: ((أنَّ الفتوى على قولِهما))، ثمَّ وجَّهَهُ: ((بأنَّ الشُّبهةَ تقتضي تحقُّقَ الحلِّ مِن وجهٍ، وهو غيرُ ثابتٍ، وإلاَّ وجبَتِ العدَّةُ والنَّسبُ))، ثمَّ دَفَعَ ذلكَ: ((بأنَّ مِن المشايخِ مَن التزمَ وجوبَهُما، ولو سُلِّمَ عدمُ وجوبِهما لعدمِ تحقُّقِ الحلِّ مِن وجهٍ فالشُّبهةُ لا تقتضي تحقُّقَ الحلِّ مِن وجهٍ؛ لأنَّ الشُّبهةَ ما يُشبهُ الثَّابتَ وليسَ بثابتٍ، فلا ثبوتَ لِما لهُ شبهةُ الثُّبوتِ بوجهٍ، ألا ترى أنَّ "أبا حنيفةَ" ألزمَ عقوبَتَهُ بأشدِّ ما يكونُ، وإنَّما لم يُثبتْ عقوبةً هي الحدُّ، فعُرِفَ أنَّهُ زنًى محضٌ إلاَّ أنَّ فيهِ شبهةً فلا يثبتُ نسبُهُ)). اهـ ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ عدمَ تحقُّقِ الحلِّ مِن وجهٍ في المحارمِ ـ لكونِهِ زنًى محضاً ـ يلزمُ منهُ عدمُ ثبوتِ النَّسبِ والعدَّةِ، ولا يلزمُ منهُ عدمُ الشُّبهةِ الدارئَةِ للحدِّ، ولا يخفى أنَّ في هذا ترجيحاً لقولِ "الإمام".

[١٨٥١١] (قولُهُ: وحرَّرَ في "الفتح" إلخ) صوابُهُ في"النَّهر"[٤] فإنَّهُ بعدَ ما ذكرَ ما قدَّمناهُ

(قولُهُ: صوابُه في "النَّهر" إلخ) لا يخفى أنَّ قولَ "الفتح": ((ودُفع بأنَّ مِنَ المشايخِ مَن التزمَ ذلك، وعلى التَّسليمِ إلخ)) إنَّما يفيدُ أنَّه جازم بثبوتِ النَّسبِ والعدَّةِ، فيكونُ محرِّراً أنَّها شبهةُ محلٍّ لا اشتباهٍ، وقولُهُ: ـ ((وعلى التَّسليمِ)) أي: تسليمِ عدمِ ثبوتِهما ـ جوابٌ إقناعيٌّ للخصمِ، لا يُفيدُ أنَّ المجيبَ قائلٌ بعدمِهما كما هو ظاهرٌ من قولِهِ: ((وعلى التسليمِ إلخ))، ثمَّ إنَّ قولَ "النَّهر": ((وهذا إنَّما يتمُّ)) راجعٌ للجوابِ الثَّاني، يعني: أنَّ ثبوتَهما مبنيٌّ على أنَّها شبهةُ اشتباهٍ، والصَّحيحُ أنَّها شبهةٌ حكميَّةٌ، وفيها يثبتان، لكنْ نقلَ "السِّنديُّ" عن "الهنديَّةِ": ((لو تزوَّجَ الرَّجلُ امرأةَ أبيهِ بعد موتِه فولدَت منه: قالَ الفقيه "أبو بكرٍ البلخيُّ": إنْ أقرَّ بالوطءِ أربعَ مرَّاتٍ حُدَّا جميعاً، ولا يثبُتُ النَّسبُ، قالَ الفقيهُ "أبو الليثِ": وهذا قولُهُما، وبه نأخُذُ)) اهـ. وهذا يفيدُ أنَّ المأخوذَ به عدمُ ثبوتِ النَّسبِ.

---

(١) صـ٧٦ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٢ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني في الزنى ق٣٣٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب.

وفي "المجتبى" تزوَّجَ بمَحرمِهِ أو منكوحةِ الغيرِ أو معتدَّتَهُ ووطِئَها ظانّاً الحلَّ لا يُحدُّ ويعزَّرُ، وإنْ ظانّاً الحرمةَ فكذلك عندَه..

عن "الفتح" قالَ: ((وهذا إنَّما يَتِمُّ بناءً على أنَّها شبهةُ اشتباهٍ، قالَ في "الدِّراية": وهو قولُ بعضِ المشايخِ والصَّحيحُ أنَّها شبهةُ عقدٍ؛ لأنَّهُ رُوِيَ عن "محمَّد" أنَّهُ قالَ: سقوطُ الحدِّ عنهُ لشبهةٍ حكميَّةٍ، فيثبتُ النَّسبُ، وهكذا ذكرَ في "المنية". اهـ، وهذا صريحٌ بأنَّ الشُّبهةَ في المحلِّ، وفيها يثبتُ النَّسبُ على ما مرَّ)). اهـ كلامُ "النَّهر".

قلت: وفي هذا زيادةُ تحقيقٍ لقولِ "الإمامِ"؛ لِما فيهِ مِن تحقيقِ الشُّبهةِ [٤/ق١٥٠/أ]حتَّى ثبتَ النَّسبُ، ويؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ "الخير الرَّمليُّ" في بابِ المهرِ عن "العينيِّ"[١] و"مجمع الفتاوى": ((أنَّهُ يثبتُ النَّسبُ عندَهُ خلافاً لهما)).

[١٨٥١٢] (قولُهُ: وفي "المجتبى" إلخ) مثلُهُ في "الذَّخيرة".

[١٨٥١٣] (قولُهُ: ظانّاً الحلَّ) أمَّا لو اعتقدَهُ يُكفَرُ كما مرَّ[٢].

[١٨٥١٤] (قولُهُ: ويُعزَّرُ) أي: إجماعاً، كما في "الذَّخيرة"، لكنَّهُ مخالفٌ لِما في "الهداية"[٣] مِن قولِهِ: ((ولكنْ يُوجَعُ عقوبةً إذا كانَ علِمَ بذلكَ))، فقيَّدَ العقوبةَ بما إذا علِمَ، ومثلُهُ ما مرَّ[٤] عن "كافي الحاكم"، وفي "الفتح"[٥]: ((لم يجبْ عليهِ الحدُّ عندَ "أبي حنيفةَ"، و"سفيانَ الثَّوريِّ"، و"زفرَ" وإنْ قالَ: علمتُ أنَّها عليَّ حرامٌ، ولكنْ يجبُ المهر[٦] ويعاقبُ عقوبةً هي أشدُّ ما يكونُ مِن التَّعزيرِ سياسةً لا حدّاً مقدَّراً شرعاً إذا كانَ عالماً بذلكَ، وإنْ لم يكنْ عالماً لا حدَّ ولا عقوبةَ تعزيرٍ)) اهـ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢٨١/١.

(٢) المقولة [١٨٥٠٩] قوله: ((إنْ عَلِمَ الحرمةَ حُدَّ)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٠٢/٢.

(٤) المقولة [١٨٥٠٧] قوله: ((كوطء مَحْرَمٍ نكحَها)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٠/٥.

(٦) في النسخ جميعها: ((الحدُّ))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" هو الصَّوابُ.

خلافاً لهما فظهَرَ أنَّ تقسيمَها ثلاثةَ أقسامٍ قولُ "الإمامِ".......................

وقد يجابُ بأنَّ قولَهُ: ((ولا عقوبةَ تعزيرٍ)) المرادُ بهِ نفيُ أشدِّ ما يكونُ، فلا ينافي أنَّهُ يعزَّرُ بما يليقُ بحالِهِ حيثُ جَهِلَ أمراً لا يخفى عادةً، تأمَّلْ.

[١٨٥١٥] (قولُهُ: خلافاً لهما) أي: في ذاتِ المَحرَمِ فقط كما مرَّ[١].

[١٨٥١٦] (قولُهُ: فظهرَ أنَّ تقسيمَها إلخ) إنْ أرادَ التَّقسيمَ مِن حيثُ الحكمُ فهي اثنانِ عندَ الكلِّ، غايتُهُ: أنَّ حكمَ شبهةِ العقدِ عندَ "الإمامِ" حكمُ شبهةِ المحلِّ، وعندَهما حكمُ شبهةِ الفعلِ، وإنْ أرادَ التَّقسيمَ مِن حيثُ المفهومُ فهي اثنانِ[٢] أيضاً؛ لأنَّ شبهةَ العقدِ منها ما هو شبهةُ الفعلِ كمعتدَّةِ الثَّلاثِ كما صرَّحَ بهِ في "النَّهرِ"[٣] في بابِ ثبوتِ النَّسبِ، ومنها ما هو شبهةُ المحلِّ

(قول "الشَّارحِ": فظهَرَ أنَّ تقسيمَها ثلاثةَ أقسامٍ قولُ "الإمامِ") قالَ "الرَّحمتي": لم يظهرْ ذلكَ، إلا أنَّ "الإمامَ" يجعلُها من شبهةِ المحلِّ، وهما من شبهةِ الفعلِ.

(قولُهُ: كمعتدَّةِ الثَّلاثِ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ فإنَّ المبتوتةَ بالثَّلاثِ إذا وطِئَها الزَّوجُ كانَ شبهةً في الفعلِ، وأمَّا إذا وطِئَها بعد العقدِ عليها كانَ شبهةَ عقدٍ أيضاً، والنَّسبُ ثابتٌ فيها؛ فإنَّ الحرمَةَ في المطلَّقةِ ثلاثاً لا تزيدُ على حرمةِ محرَمِه، وقد ثبتَ فيها إذا عقَدَ عليها، فكذا إذا عقَدَ على مطلَّقَتِهِ ثلاثاً ووطِئَها، وقد تقدَّمَ في ثبوتِ النَّسبِ: أنَّ المبتوتَةَ بالثَّلاثِ إذا وطِئَها الزَّوجُ، وجاءت به لتمامِ السَّنتينِ فأكثرَ يثبتُ بالدَّعوى وأنَّ ثبوتَهُ لوجودِ شبهةِ العقدِ، والَّذي في "النَّهرِ" من بابِ ثبوتِ النَّسبِ عندَ قولِ "الكنزِ": ـ ((ويثبتُ نسبُ ولدِ المعتدَّةِ البتَّ لأقلَّ منه، وإلاَّ لا، إلاَّ أنْ يدعيَه)) ـ ما نصُّه: ((قيلَ: هذا مناقِضٌ لما نصَّ عليه في كتابِ الحدودِ مِن أنَّ المطلَّقةَ بالثَّلاثِ إذا وطِئَها الزَّوجُ بشبهةٍ كانت شبهةً في الفعلِ، وفيها لا يثبُتُ النَّسبُ وإن ادَّعاه، وأجيبَ: بأنَّ الشُّبهةَ هنا لم تتمحَّض للفعلِ، بل شبهةُ عقدٍ أيضاً، كذا في "البحرِ"، والذي في "الفتحِ": أنَّ المذكورَ هناكَ إذا لم يدَّعِ شبهةً، والمذكورُ هنا محمولٌ على كونِهِ وطئاً بشبهةٍ، والأجنبيَّةُ يثبتُ النَّسبُ بوطئِها بشبهةٍ، فكيف بالمعتدَّةِ؟!! فيجبُ الجمعُ مثلاً بأنْ يقالَ: ينبغي أنْ يصرِّحَ بدعوى الشُّبهةِ المقبولةِ غيرِ مجرَّدِ شبهةِ الفعلِ، ثمَّ قالَ: والوجهُ أنْ لا يشترطَ غيرُ دعواهُ، لأنَّه لم يَشترطْ في الكتابِ سواهُ، ثمَّ يُحملُ على مجرَّدِ الشُّبهةِ التي هي غيرُ مجرَّدِ ظَنِّ الحِلِّ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٨٥١٠] قوله: ((لكن في "القهستاني" إلخ)).

(٢) من ((عند الكل)) إلى ((فهي اثنان)) ساقط من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٥٣/أ بتصرف.

(وحُدَّ بوطءِ أمةِ أخيه وعمِّهِ) وسائرِ محارِمِهِ سوى الوِلادِ؛ لعدمِ البُسُوطَةِ، (و) بوطءِ (امرأةٍ وُجدت على فراشِه) فظنَّها زوجتَه (ولو هو أعمى)؛ لتمييزه بالسؤالِ إلا إذا دعاها فأجابته قائلةً: أنا زوجتُكَ أو: أنا فلانةٌ باسمِ زوجتِه فواقعَها؛ لأنَّ الإخبارَ دليلٌ شرعيٌّ، حتى لو أجابته بالفعلِ أو بـ:نَعَم حُدَّ (وذميَّةٌ) عطفٌ على ضميرِ حُدَّ..

كمسألةِ المتنِ. اهـ"ح"(١).

[١٨٥١٧] (قولُهُ: وحُدَّ بوطءِ أمةِ أخيهِ إلخ) أي: وإنْ قالَ: ظننتُ أنَّها تحلُّ لي؛ لأنَّهُ لا شبهةَ في الملكِ، ولا في الفعلِ لعدمِ انبساطِ كلٍّ في مالِ الآخرِ، فدعوى ظنِّهِ الحلَّ غيرُ معتبرةٍ، ومعنى هذا أنَّهُ علِمَ أنَّ الزِّنى حرامٌ، لكنَّهُ ظنَّ أنَّ وطأَهُ هذهِ ليسَ زنًى محرَّماً، فلا يعارِضُ ما مرَّ عن"المحيط" مِن أنَّ شرطَ وجوبِ الحدِّ أنْ يَعلَمَ أنَّ الزِّنى حرامٌ، "فتح"(٢).

[١٨٥١٨] (قولُهُ: سِوى الوِلادِ) بالكسرِ، مصدرُ وَلَدَتِ المرأةُ وِلاداً ووِلادةً، أي: سِوى قرابةِ الوِلادةِ، أي: قرابةِ الأصولِ أو الفروعِ فلا حَدَّ فيها، لكنْ لا يُحَدُّ في قرابةِ الأصولِ إذا ظنَّ الحلَّ كما مرَّ(٣).

[١٨٥١٩] (قولُهُ: وُجِدَت على فراشِهِ) يعني في لَيلةٍ مظلمةٍ كما في "الخانيَّة"(٤)، "الشُّرُنبلاليَّة"(٥)، فيُعلَمُ حكمُ النَّهارِ بالأَولى.

[١٨٥٢٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا دعاها) يعني: الأعمى، بخلافِ البصيرِ كما في "الخانيَّة"(٦)، وهو ظاهرُ

(قولُهُ: يعني: الأعمى، بخلافِ البصيرِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ المخالفةَ بينهما فيما إذا دعاها نهاراً، وأنَّه إذا دعاها ليلاً فأجابته كما ذكرَ لا فرقَ بينهما، ويدلُّ لذلكَ ما ذكَرَهُ من التَّعليلِ.

---

(١) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٩.

(٣) صـ٨٣ـ "در".

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ (هامش "الدرر والغرر"). وعبارته: ((يعني: ولو في لَيلةٍ مظلمةٍ)) أي: لا يُقْبَلُ قوله، وعليه الحدُّ؛ لأنه ادّعى الاشتباه فيما لا يشتبه ظاهراً كما في "الخانية".

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

وجازَ للفصلِ (زنى بها حربيٌّ) مستأمِنٌ (و) حُدَّ (ذميٌّ زنى بحربيَّةٍ) مستأمِنَةٍ (لا) يُحَدُّ (الحربيُّ) في الأُولى (والحربيَّةُ) في الثَّانيةِ والأصلُ عندَ "الإمامِ": الحدودُ كلُّها لا تُقامُ على مستأمِنٍ إلا حدَّ القذفِ (و) لا يحدُّ بوطءِ (بهيمةٍ) بل يُعزَّرُ..........

عبارةِ "الزَّيلعيِّ"[(١)] و"الفتح"[(٢)] أيضاً، ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" و"الشَّارح" هو المذكورُ في المتونِ والشُّروحِ، وعزاهُ في "التَّاترخانيَّة"[(٣)] إلى "المنتقى" و"الأصلِ"، لكنَّهُ قالَ بعدَ ذلكَ: ((وفي "الظَّهيريَّة"[(٤)]: [٤/ق١٥٠/ب] رجلٌ وَجَدَ في بيتِهِ امرأةً في ليلةٍ ظلماءَ فغشيَها، وقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتي لا حدَّ عليهِ، ولو كانَ نهاراً يُحدُّ، وفي "الحاوي": وعن "زفرَ" عن "أبي حنيفةَ" فيمَن وجدَ في محلَّتِهِ[(٥)] أو بيتِهِ امرأةً، فقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتي إنْ كانَ نهاراً يُحَدُّ، وإنْ كانَ ليلاً لا يُحَدُّ، وعن "يعقوبَ" عن "أبي حنيفةَ": أنَّ عليهِ الحدَّ ليلاً كانَ أو نهاراً، قالَ "أبو اللَّيث": وبروايةِ "زفرَ" يُؤخَذُ)) اهـ.

قلت: ومقتضاهُ: أنَّهُ لا حدَّ على الأعمى ليلاً كانَ أو نهاراً.

[١٨٥٢١] (قولُهُ: وجازَ) أي: العطفُ على ضميرِ الرَّفعِ المتَّصلِ.

[١٨٥٢٢] (قولُهُ: لا يُحَدُّ الحربيُّ إلخ) أي: خلافاً لـ: "أبي يوسفَ"، فعندَهُ يُحَدُّ الحربيُّ المستأمِنُ أيضاً، وقالَ "محمَّد": لا يُحَدُّ واحدٌ منهما، غيرَ أنَّهُ قالَ في العكسِ: وهو ما لو زَنَى ذمِّيٌّ بمستأمنةٍ كقولِ "الإمامِ": مِن أنَّ الذِّمِّيَّ يُحَدُّ، "نهر"[(٦)]. ٣/١٥٤

(قولُهُ: ومقتضاه إلخ) أي: روايةِ "زفرَ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٨.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٠.

(٣) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ٥/١١٢.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٤/أ.

(٥) في النسخ جميعها: ((حجلته)).وما أثبتناه هو الصَّواب الموافق لعبارة "التَّاترخانيَّة".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

وتُذبحُ ثم تحرَقُ، ويُكرهُ الانتفاعُ بها حيَّةً وميتةً، "مجتبى"، وفي "النَّهر": الظَّاهرُ أنَّهُ يطالَبُ ندباً لقولهم: تُضمنُ بالقيمةِ (و) لا يُحَدُّ (بوطءِ أجنبيَّةٍ زُفَّت إليه وقيلَ:)....

والحاصلُ: أنَّ الزَّانيَينِ إمَّا مسلمانِ أو ذمِّيَّانِ أو مستأمنانِ، أو الرَّجلُ مسلمٌ والمرأةُ ذمِّيَّةٌ أو مستأمنةٌ أو بالعكسِ، أو الرَّجلُ ذمِّيٌّ والمرأةُ مستأمنةٌ أو بالعكسِ، فهي: تسعُ صورٍ، والحدُّ واجبٌ عندَ "الإمامِ" في الكلِّ إلاَّ في ثلاثٍ، إذا كانا مستأمِنَينِ أو أحدُهما، أفادَهُ في "البحر"[١].

مطلبٌ في وطءِ الدَّابَّةِ[٢]

[١٨٥٢٣] (قولُهُ: وتُذبَحُ ثمَّ تُحرَقُ) أي: لقطعِ امتدادِ التَّحدُّثِ بهِ كلَّما رُؤيَت، وليسَ بواجبٍ كما في "الهداية"[٣] وغيرِها، وهذا إذا كانَت ممَّا لا يُؤكَلُ، فإنْ كانَت تُؤكَلُ جازَ أكلُها عندَهُ، وقالا: تُحرَقُ أيضاً، فإنْ كانَت الدَّابَّةُ لغيرِ الواطئِ يُطالَبُ صاحبُها أنْ يدفعَها إليهِ بالقيمةِ، ثمَّ تُذبَحُ هكذا قالُوا، ولا يُعْرَفُ ذلكَ إلاَّ سماعاً فيُحمَلُ عليهِ، "زيلعي"[٤] و"نهر"[٥].

[١٨٥٢٤] (قولُهُ: الظَّاهرُ أنَّهُ يُطالَبُ ندباً إلخ) أي: قولُهم: ((يطالَبُ صاحبُها أنْ يدفعَها إلى الواطئِ)) ليسَ على طريقِ الجبرِ، وعبارةُ "النَّهر"[٦]: ((والظَّاهرُ أنَّهُ يطالَبُ على وجهِ النَّدبِ،

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "النَّهرِ": الظَّاهرُ أنَّه يُطَالَبُ إلخ) عبارتُهُ: ((وإنْ كانتِ الدَّابَّةُ لغيرِهِ أُمِرَ صاحبُها أن يدفعَها إليهِ بالقيمةِ، ثمَّ تُذبَحُ، هكذا قالوا، والظَّاهرُ إلخ))، ولم يوجد في عبارتِهِ التَّعليلُ الآتي في عبارةِ "الشَّارحِ" بقولِهِ: لقولِهِم: تُضمنُ بالقيمةِ، وهو لا يُنْتِجُ النَّدبَ، كما أفادَهُ العلاَّمةُ "السِّنْديُّ".

(قولُهُ: إذا كانا مستأمِنَينِ أو أحدُهما إلخ) نفيُ الحدِّ إنَّما هو في المستأمِنِ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٩.

(٢) في "آ": ((البهيمة)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٨١ـ١٨٢ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ بتصرف يسير.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

ـ خبرُ الواحدِ كافٍ في كلِّ ما يُعمَلُ فيه بقولِ النساءِ، "بحر"[١] ـ (هيَ عِرسُكَ، ...

ولذا قالَ في "الخانيّة"[٢]: كانَ لصاحبِها أنْ يدفعَها إليهِ بالقيمةِ)) اهـ. وعبارةُ "البحر"[٣]: ((والظَّاهرُ أنَّهُ لايُجبَرُ على دفعِها)).

(تنبيهٌ)

لو مكَّنتِ امرأةٌ قِرداً مِن نفسِها فوطئَها، كانَ حكمُها كإتيانِ البهائمِ، "جوهرة"[٤]، أي: في أنَّها لا حدَّ عليها بل تعزَّرُ، وهل يُذبَحُ القردُ أيضاً؟ مقتضى التَّعليلِ ـ بقطعِ امتدادِ التَّحدثِ ـ نعم، فتأمَّل.

مطلبٌ فيمَن وَطِئَ مَن زُفَّت إليهِ

[١٨٥٢٥] (قولُهُ: خبرُ الواحدِ كافٍ إلخ) جملةٌ معترِضةٌ بينَ القَولِ ومقولِهِ، والأَولى ذكرُها بعدَ: ((هي عِرسُكَ)) لئلاَّ يُوهِمَ أنَّها مقولةُ القولِ، والمرادُ أنَّ تعبيرَ "المصنِّف" كـ "الكنز"[٥] بـ: ((قيلَ)) أولى مِن تعبيرِ "القُدوريِّ"[٦]: بـ ((قُلْنَ)).

(تنبيهٌ)

مقتضى هذا كلِّهِ أنَّهُ لا يسقطُ الحدُّ بمجرَّدِ الزِّفافِ، وأنَّهُ لا بدَّ مِن أنْ ينضمَّ إليهِ الإخبارُ بأنَّها زوجتُهُ، ويلزمُ عليهِ أنَّ مَن زُفَّت إليهِ زوجتُهُ ليلةَ عُرسِهِ ولم يكنْ يعرفُها أنَّهُ لا يحلُّ لهُ [٤/ق١٥١/أ] وطؤُها ما لم تقلْ لهُ واحدةٌ أو أكثرُ: إنَّها زوجتُكَ، وهو خلافُ الواقعِ بينَ النَّاسِ، وفيهِ حرجٌ عظيمٌ؛ لأنَّهُ يلزمُ منهُ تأثيمُ الأمَّةِ، والظَّاهرُ أنَّهُ يحلُّ وطؤُها بدونِ إخبارٍ، ولا سيَّما إذا أحضرَها النِّساءُ مِن أهلِهِ وجيرانِهِ إلى بيتِهِ، وجُلِّيَت على المِنَصَّةِ❖ ثمَّ زُفَّت إليهِ، فإنَّ احتمالَ غَلَطِ النِّساءِ فيها ـ وأنَّها غيرُها ـ أبعدُ ما يكونُ، ومع هذا لو فُرِضَ الغلطُ وقد وطئَها على ظنِّ أنَّها زوجتُهُ وأنَّها تحلُّ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٥ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل في التسبيح والتسليم والصَّلاة على النَّبيِّ ﷺ ٣/٤٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٥.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/٢٨٠.

(٦) عبارة القدوري: ((وقالت النساء)). انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الحدود ٣/١٩١.

❖ قوله: ((المِنصَّة)) بكسر الميم وبالصَّاد المهملة المشدَّدة: هو الكرسيُّ الذي تقف عليه العروس في جلائها، "مصباح"، اهـ منه.

وعليهِ مهرُها)..

لهُ، فوجوبُ الحدِّ عليهِ ـ إذا لم يقلْ لهُ أحدٌ: إنَّها زوجتُكَ ـ في غايةِ البُعدِ أيضاً؛ إذ لا شكَّ أنَّ هذهِ الشُّبهةَ أقوى مِن شبهةِ العقدِ على أمِّهِ أو بنتِهِ وظنِّهِ حلَّها لهُ، وأقوى مِن ظنِّهِ حلَّ أمةِ أبويهِ ونحوها، وكذا مَن وجدَها على فراشِهِ ليلاً على ما صحَّحَهُ "أبو اللَّيث"، ورأيتُ في"الخانيَّة"[1]: ((رجلٌ زُفَّت إليهِ غيرُ امرأتِهِ ولم يكنْ رآها قبلَ ذلكَ، فوطئَها كانَ عليهِ المهرُ ولا حدَّ عليهِ)) اهـ. وظاهرُهُ أنَّ الإخبارَ غيرُ شرطٍ، وأظهرُ منهُ ما في"كافي الحاكم الشَّهيدِ": ((رجلٌ تزوَّجَ، فزُفَّت إليهِ أُخرى فوطئَها لا حدَّ عليهِ ولا على قاذفِهِ. رجلٌ فَجَرَ بامرأةٍ، ثمَّ قالَ: حسبتُها امرأتي، قالَ: عليهِ الحدُّ، وليست هذهِ كالأُولى؛ لأنَّ الزِّفافَ شبهةٌ، ألا ترى أنَّها إذا جاءَت بولدٍ ثبتَ نسبُهُ منهُ، وإنْ جاءَت هذهِ الَّتي فجَرَ بها بولدٍ لم يثبتْ نسبُهُ منهُ)) اهـ. فقولُهُ: ((لأنَّ الزِّفافَ شبهةٌ)) صريحٌ في أنَّ نفسَ الزِّفافِ شبهةٌ مسقِطةٌ للحدِّ بدونِ إخبارٍ، فهذا نصُّ "الكافي" وهو الجامعُ لكتبِ ظاهرِ الرِّوايةِ، فالظَّاهرُ أنَّ ما في المتونِ روايةٌ أُخرى، أو هو محمولٌ على ما إذا لم تقمْ قرينةٌ ظاهرةٌ مِن عُرسٍ تجتمعُ فيهِ النِّساءُ، أو مِن إرسالِ مَن تأتي بها إليهِ، أونحوِ ذلكَ ممَّا يزيدُ على الإخبارِ، فلو لم يكنْ شيءٌ مِن ذلكَ كما إذا تزوَّجَ امرأةً ثمَّ بعدَ مدَّةٍ أُدخلَت عليهِ امرأةٌ في بيتِهِ، ولم يعلمْ أنَّها الَّتي عَقَدَ عليها أو غيرُها، ولكنَّهُ ظنَّ أنَّها هي فوطئَها، فهنا لا بدَّ مِن إخبارِ واحدةٍ أو أكثرَ بأنَّها زوجتُهُ، وإلاَّ لزمَهُ الحدُّ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لهُ، والله تعالى أعلم.

[١٨٥٢٦] (قولُهُ: وعليهِ مهرُها) أي: ويكونُ لها، كما قضَى بهِ "عليٌّ" ﷺ[2]وهو المختارُ؛

---

(١) "الخانية": كتاب الحدود ٤٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣٣٩/٣: غريبٌ جداً، وقال ابن حجر في "الدراية" ١٠٢/٢: لم أجده. لكن أخرج عبد الرزاق (١٠٧١٤) في النكاح ـ بابُ الرجلِ يتزوَّجُ المرأةَ فيُرسَلُ إليه بغيرها، وابن أبي شيبة ٣١٧/٣ في النكاح ـ في رجل تزوَّجَ ابنةً لرجلٍ فزُفَّت إليه ابنةٌ له أخرى، من طريق بُديل بن مَيسرة العُقيليّ، عن أبي الوضيء ـ وكان صاحباً لعليٍّ ﷺ ـ قال: ((قضى عليٌّ في رجلٍ زوَّجَ ابنةً له فأرسلَ بأختِها فأهداها إلى زوجها)) وفيه قصَّةٌ، فقال:((لهذه ما سُقتَ إليها بما استحللتَ من فرجها، فعلى أبيها أن يَجزيَ الأُخرى بما سُقتَ إلى هذه، ولا تقربها حتَّى تنقضيَ عدَّةُ هذه الأُخرى))، قال: وأحسَبُ أنَّه جلدَ أباها أو أرادَ أن يجلدَه. ـ

بذلكَ قضى "عمرُ" ﷺ وبالعدَّةِ (أو) بوطءِ (دبرٍ) وقالا: إنْ فعلَ في الأجانبِ...

لأنَّ الوطءَ كالجنايةِ عليها، لا لبيتِ المالِ كما قضَى بهِ عمرُ رضي الله عنهُ، وكأنَّهُ جعلَهُ حقَّ الشَّرعِ عوضاً عن الحدِّ، وتمامُه في "الزَّيلعيِّ"[1] وغيرِه.

[١٨٥٢٧] (قولُهُ: بذلكَ قضَى عمرُ) كذا وقَعَ في "الدُّرر"[2]، وصوابُهُ: ((عليٌّ))، وفي "العزميَّة": ((أنَّهُ سهوٌ ظاهرٌ)).

مطلبٌ في وطءِ الدُّبرِ

[١٨٥٢٨] (قولُهُ: أو بوطءِ دبرٍ) أطلَقَهُ فشمِلَ دبرَ الصَّبيِّ والزَّوجةِ والأمةِ، فإنَّهُ لا حدَّ عليهِ مطلقاً عندَ "الإمامِ"، "منح"[3]، ويعزَّرُ، "هداية"[4]. [٤/ق١٥١/ب]

(قولُهُ: وصوابُه "عليٌّ") الموجودُ في عبارتِهِ نسبةُ القضاءِ بالمهرِ لـ: "عمرَ" بدونِ تعرُّضٍ؛ لأنَّه لها أو لبيتِ المالِ، وهذا صحيحٌ؛ فإنَّه قضَى "عمرُ" بهِ[5]، وإنَّما الاختلافُ في كونِهِ لها أو لبيتِ المالِ، ولا تعرُّضَ في كلامِهِ لذلكَ، فيصحُّ نسبةُ ما في المتنِ لكلٍّ، تأمَّل.

= وأخرج عبد الرزاق (١٠٧١٥) عن إسرائيل، عن سماك، عن صالح بن أبي سليمان، عن عليٍّ: أنَّ رجلاً كُنَّ له خمسُ بناتٍ، فزوَّج إحداهنَّ رجلاً فزُفَّت إليه أُختُها، فقال عليٌّ: ((لها الصداقُ بما استحلَّ من فرجها، وعلى أبيها صداقُ هذه لزوجها، وعليه أنْ يزفَّها إليه، وإن كان أتاها متعمداً فعليه الحدُّ)).

وأخرج أيضاً (١٠٧١٢) عن ابن جُريج أخبرني عطاءٌ الخراساني عن ابن عباس: ((أنَّه قضى في رجل خطبَ امرأةً إلى أبيها ولها أمٌّ عربية فأَمنكه، ولها أختٌ من أبيها من أعجمية، فأُدخلت عليه ابنةُ الأعجميَّة فجامعها، فلما أصبح استنكرها. فقضى أنَّ الصداقَ للَّتي دخلَ بها وجعل له ابنةَ العربية. وجعل على أبيها صداقَها، وقال: ((لا يدخل بها حتَّى يخلوَ أجلُ أختِها))، قال ابن جُريج حدثني محمد بن مُرَّة أنَّ علياً قضى بمثل ذلك في مثلِها.

(١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٩/٣.

(٢) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢.

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام الوطئ الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/ق٢٢١/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٠٢/٢.

(٥) كذا جزم "الرافعي" بصحة أصله عن عمر رضي الله عنه، ولم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية، والله أعلم.

حُدَّ، وإنْ في عبدِهِ أو أمتِهِ أو زوجتِهِ فلا حدَّ إجماعاً بل يعزَّرُ، قالَ(١) في "الدُّررِ": بنحوِ الإحراقِ بالنارِ وهدمِ الجدارِ..............................

[١٨٥٢٩] (قولُهُ: حُدَّ) فهو عندَهما كالزِّنا في الحكمِ، فيُحَدُّ جَلداً إنْ لم يكنْ أُحصِنَ، ورجماً إنْ أُحصِنَ، "نهر"(٢).

مطلبٌ في حكمِ اللِّواطةِ

[١٨٥٣٠] (قولُهُ: بنحوِ الإحراقِ إلخ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((يعزَّرُ)) وعبارةُ"الدُّرر"(٣): ((فعندَ "أبي حنيفةَ" يُعزَّرُ بأمثالِ هذهِ الأمورِ))، واعترضَهُ في"النَّهر"(٤): ((بأنَّ الَّذي ذكرَهُ غيرُهُ تقييدُ قتلِهِ بما إذا اعتادَ ذلكَ، قالَ في"الزِّيادات": والرأيُ إلى الإمامِ فيما إذا اعتادَ ذلكَ إنْ شاءَ قتلَهُ وإنْ شاءَ ضربَهُ وحبسَهُ))، ثمَّ نقلَ عبارةَ"الفتح" المذكورةَ(٥) في "الشَّرحِ"، وكذا اعترضَهُ في "الشُّرنبلاليَّة"(٦) بكلامِ"الفتح"، وفي"الأشباه"(٧) مِن أحكامِ غيبوبةِ الحشفةِ: ((ولا يُحَدُّ عندَ "الإمام" إلاَّ إذا تكرَّرَ فيُقتَلُ على المفتى بهِ)) اهـ. قالَ"البيريُّ": ((والظَّاهرُ أنَّهُ يُقتَلُ في المرَّةِ الثَّانيةِ لصدقِ التَّكرارِ عليهِ)) اهـ. ٣/١٥٥

(قولُهُ: وكذا اعترضَه في "الشُّرنبلاليةِ" بكلامِ "الفتحِ" إلخ) حيثُ ذكرَ أنَّ القتلَ للإمامِ فيما لو اعتادَ، فيفيدُ أنَّ ما في "الدُّررِ" لا يكونُ إلا فيما إذا اعتادَ، تأمَّل. ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ في "الدُّررِ" عزاهُ لـ"صدرِ الشَّريعةِ"، قالَ "الشُّرنبلاليُّ": إنّه مرويٌّ عنِ الصَّحابةِ، وفي "شرحِ المجمعِ": وما رُويَ عنِ الصَّحابةِ فمحمولٌ على السِّياسةِ اهـ. وحيثُ كانَ ذلكَ مرويّاً عنهم لا مانعَ من التَّعزيرِ به سياسةً وإنْ لم ينصَّ الفقهاءُ عليه بخصوصِهِ، فيندفعُ الاعتراضُ عنِ "الدُّررِ".

(١) في "و" : ((وقال)).
(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب.
(٣) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدّ أو لا ٦٦/٢.
(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/ب.
(٥) صـ٩٢ـ "در".
(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدّ أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").
(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق صـ٣٩٧ـ.

والتنكيسِ من محلٍّ مرتفعٍ بإتْباعِ الأحجارِ، وفي "الحاوي": والجلدُ أصحُّ، وفي "الفتح"(١): يعزَّرُ ويُسجنُ حتى يموتَ أو يتوبَ، ولو اعتادَ اللواطَةَ قتلَهُ الإمامُ سياسةً، قلتُ: وفي "النَّهرِ"(٢) معزيّاً "للبحرِ"(٣):..

ثمَّ ظاهرُ عبارةِ"الشَّارح": أنَّهُ يعزَّرُ بالإحراقِ ونحوِهِ ولو في عبدِهِ ونحوِهِ، وهو صريحُ ما في"الفتح"(٤) حيثُ قالَ: ((ولو فعلَ هذا بعبدِهِ أو أمتِهِ أو زوجتِهِ بنكاحٍ صحيحٍ أو فاسدٍ لا يُحَدُّ إجماعاً، كذا في"الكافي"، نعم فيهِ ما ذكرنا مِن التَّعزيرِ والقتلِ لمن اعتادَهُ))(٥).

[١٨٥٣١] (قولُهُ: والتَّنكيسِ إلخ) قالَ في"الفتح"(٦): ((وكأنَّ مأخذَ هذا أنَّ قومَ لوطٍ أُهلكوا بذلكَ حيثُ حُمِلَت قُرَاهُم ونُكِّسَت بهم، ولا شكَّ في إتباعِ الهدمِ بهم وهم نازلونَ)).

[١٨٥٣٢] (قولُهُ: وفي"الحاوي") أي:"الحاوي القدسي"(٧)، وعبارتُهُ: ((وتكلَّموا في هذا التَّعزيرِ مِن الجلدِ، ورميِهِ مِن أَعلى موضعٍ، وحبسِهِ في أنتنِ بقعةٍ، وغيرِ ذلكَ سوى الإخصاءِ والجَبِّ، والجلدُ أصحُّ)) اهـ. وسكتَ عليهِ في "البحر"(٨) و"النَّهر"(٩)، فتأمَّل.

(قولُهُ: وهو صريحُ ما في "الفتح" إلخ) أي: التَّعزيرُ لا بقيدِ كونِهِ بالإحراقِ ونحوِهِ؛ فإنَّه ليسَ في كلامِ "الفتح".

(قولُهُ: والجَلْدُ أصحُّ) أي: التعزيرُ به.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب ـ ق٣٠٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٥) في "آ" في هذا الموضع: ((مطلبٌ: اللُّوطيُّ حدُّهُ القتلُ على المفتى به، فلا تُقبلُ توبتُهُ، ويجوزُ قتلُهُ بالإحراقِ والتَّطويحِ والتَّنكيسِ والجبِّ والخصيِّ وغيرِ ذلكَ)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٤.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ فصل: ومن تزوّج بامرأة بغير شهود إلخ ق١٥٤/ب.

(٨) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨.

(٩) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

((التقييدُ بالإمامِ يُفهِمُ أنَّ القاضيَ ليسَ له الحكمُ بالسياسةِ)).

(فرعٌ)

في "الجوهرةِ"(١): الاستمناءُ حرامٌ وفيهِ التعزيرُ، ولو مكَّنَ امرأتَهُ أو أمتَه من العبثِ بذكرِهِ فأنزلَ(٢) كُرِهَ ولا شيءَ عليه، (ولا تكــونُ) اللواطــةُ (في الجنَّــةِ علــى الصحيــحِ) لأنَّه تعالى استقبَحَها وسمّاها خبيثةً والجنةُ منزَّهةٌ عنها، "فتح"(٣). وفي "الأشباهِ"(٤):...

[١٨٥٣٣] (قولُهُ: التَّقييدُ بالإمامِ إلخ) فيهِ كلامٌ قدَّمناهُ(٥) قبلَ هذا البابِ.

مطلبٌ: حكمُ الاستمناء باليدِ(٦)

[١٨٥٣٤] (قولُهُ: الاستمناءُ حرامٌ) أي: بالكفِّ إذا كـان لاستجلابِ الشَّـهوةِ، أمَّـا إذا غلبَتـهُ الشَّهوةُ ـ وليس لهُ زوجةٌ ولا أمةٌ ففعلَ ذلكَ لتسكينِها ـ فالرَّجاءُ أنَّهُ لا وبالَ عليهِ، كمـا قالَـهُ" أبـو اللَّيث"، ويجبُ لو خافَ الزِّنى.

[١٨٥٣٥] (قولُهُ: كُرِهَ) الظَّاهرُ أنَّها كراهةُ تنزيهٍ؛ لأنَّ ذلكَ بمنزلةِ ما لو أنزلَ بتفخيذٍ أو تبطينٍ، تأمَّل. وقدَّمنا(٧) عن"المعراجِ" في بابِ مفسداتِ الصَّومِ: يجوزُ أنْ يستمنيَ بيـدِ زوجتِـهِ أو خادمتِـهِ، وانظر ما كتبناهُ(٧) هنالكَ.

[١٨٥٣٦] (قولُهُ: ولا شيءَ عليهِ) أي: مِن حدٍّ وتعزيرٍ، وكذا مِن إثمٍ على ما قلناهُ.

مطلبٌ: لا تكونُ اللِّواطةُ في الجنَّةِ

[١٨٥٣٧] (قولُهُ: ولا تكونُ اللِّواطةُ في الجنَّةِ) قالَ"السُّيوطيُّ": ((قالَ "ابنُ عقيلٍ الحنبليُّ":

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٥.

(٢) في "و": ((حتى أنزل)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ الفوائد ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٨ـ.

(٥) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزيراً)).

(٦) هذا المطلب من "آ".

(٧) المقولة [٩٠١٩] قوله: ((ولو خاف الزنى إلخ)).

حرمتُها عقليَّةٌ فلا وجودَ لها في الجنةِ..

جرَت مسألةٌ بينَ "أبي عليٍّ بنِ الوليد[(١)] المعتزليِّ" وبينَ "أبي يوسف القَزوينيِّ"[(٢)] في ذلكَ، فقالَ "ابنُ الوليد": لا يُمنَعُ أنْ يُجعَلَ ذلكَ مِن جملةِ اللَّذاتِ في الجنَّةِ لزوالِ المفسدةِ؛ لأنَّهُ إنَّما مُنِعَ مِن الدُّنيا لِما فيهِ مِن قطعِ النَّسلِ، وكونِهِ محلاً للأذى، وليسَ في الجنَّةِ ذلكَ، ولهذا أُبيحَ شربُ الخمرِ لِما ليسَ فيهِ مِن السُّكرِ وغايةِ العَرْبدةِ [٤/ق١٥٢/أ] وزوالِ العقلِ، فلذلكَ لم يُمنَعْ مِن الالتذاذِ بها، فقالَ "أبو يوسفَ": الميلُ إلى الذُّكورِ عاهةٌ، وهو قبيحٌ في نفسِهِ؛ لأنَّهُ محلٌّ لم يُخلقْ للوطءِ، ولهذا لم يُبَحْ في شريعةٍ بخلافِ الخمرِ. وهو مخرَجُ الحدثِ، والجنَّةُ نُزِّهَت عن العاهاتِ، فقالَ "ابنُ الوليد": العاهةُ: هي التَّلويثُ بالأذى، فإذن لم يبقَ إلاَّ مجرَّدُ الالتذاذِ)). اهـ كلامُهُ. "رمليٌّ" على "المنح".

[١٨٥٣٨] (قولُهُ: حرمتُها عقليَّةٌ) الظَّاهرُ أنَّ المرادَ بالحرمةِ هنا: القبحُ إطلاقاً لاسمِ المسبَّبِ على السَّببِ، أي: قبحُها عقليٌّ بمعنى أنَّهُ يُدرَكُ بالعقلِ وإنْ لم يَرِدْ بهِ الشَّرعُ كالظُّلمِ والكفرِ؛ لأنَّ مذهبَنا أنَّهُ لا يَحْرُمُ بالعقلِ شيءٌ، أي: لا يكونُ العقلُ حاكماً بحرمتِهِ، وإنَّما ذلكَ للهِ تعالى، بل العقلُ مُدْرِكٌ لحسنِ بعضِ المأموراتِ وقبحِ بعضِ المنهيَّاتِ، فيأتي الشَّرعُ حاكماً بوَفْقِ ذلكَ، فيأمرُ بالحَسَنِ وينهى عن القبيحِ، وعندَ "المعتزلة": يجبُ ما حَسُنَ عقلاً ويحرمُ ما قَبُحَ وإنْ لم يرِدِ الشَّرعُ بوجوبِهِ أو حرمتِهِ، فالعقلُ عندَهم هو المُثْبِتُ، وعندَنا المُثْبِتُ هو الشَّرعُ، والعقلُ آلةٌ لإدراكِ الحُسْنِ والقُبْحِ قبلَ الشَّرعِ، وعندَ "الأشاعرةِ": لا حظَّ للعقلِ قبلَ الشَّرعِ، بل العقلُ تابعٌ للشَّرعِ فما أمرَ بهِ الشَّرعُ يُعلَمُ بالعقلِ أنَّهُ حَسَنٌ، وما نهى عنهُ يُعلَمُ أنَّهُ قبيحٌ، وتمامُ أبحاثِ المسألةِ يُعلَمُ مِن كتبِ الأصولِ ومِن حواشينا على "شرحِ المنارِ"[(٣)].

---

(١) أبو علي محمد بن أحمد بن عبد الله بن الوليد، متكلِّمٌ من رؤساء المعتزلة وأئمَّتهم (ت٤٧٨هـ). ("المنتظم" ٩/٢٠، "لسان الميزان" ٥/٥٦، "الأعلام" ٥/٣١٥).

(٢) أبو يوسف عبد السلام بن محمد بن يوسف القَزْوينيّ، شيخ المعتزلة في عصره (ت٤٨٨هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٤٢٣، "الطبقات السنية" ٤/٣٤١، "لسان الميزان" ٤/١١).

(٣) "حاشية نسمات الأسحار": مبحثٌ: لا بدَّ للمأمور به من صفة الحسن صـ٣٢ـ وما بعدها.

وقيلَ: سمعيَّةٌ فتوجدُ، وقيلَ: يخلُقُ اللهُ تعالى طائفةً نصفُهم الأعلى كالذكورِ والأسفلُ، كالإناثِ، والصحيحُ الأوَّلُ، وفي "البحرِ"(١): حرمتُها أشدُّ من الزِّنى لحرمتِها عقلاً وشرعاً وطبعاً، والزِّنى ليسَ بحرامٍ طبعاً وتزولُ حرمتُه بتزوُّجٍ وشراءٍ بخلافِها، وعدَمُ الحدِّ عندَهُ لا لخفَّتِها بل للتَّغليظِ؛ لأنَّه مطهِّرٌ على قولٍ، وفي "المجتبى" يُكْفَرُ مستحلُّها عندَ الجمهورِ، (أو زَنى في دار الحربِ أو البغيِ)........

[١٨٥٣٩] (قولُهُ: وقيلَ: سمعيَّةٌ) أي: لا يستقلُّ العقلُ بإدراكِ قبحِها قبلَ ورودِ الدَّليلِ السَّمعيِّ.

[١٨٥٤٠] (قولُهُ: فتُوجَدُ) أي: يمكنُ أنْ تُوجَدَ.

[١٨٥٤١] (قولُهُ: وقيلَ: يخلقُ اللهُ تعالى إلخ) هذا خارجٌ عن محلِّ النِّزاعِ؛ لأنَّ الكلامَ في الإتيانِ في الدُّبرِ.

[١٨٥٤٢] (قولُهُ: والصَّحيحُ الأوَّلُ) هو أنَّهُ لا وجودَ لها في الجنَّةِ.

[١٨٥٤٣] (قولُهُ: لحرمتِها) أي: قبحِها كما مرَّ(٢).

[١٨٥٤٤] (قولُهُ: وتزولُ حرمتُهُ إلخ) وجهٌ آخرُ لبيانِ أشدِّيَّةِ اللِّواطةِ، وهو أنَّ وطءَ الذَّكرِ لا يمكنُ زوالُ حرمتِهِ بخلافِ وطءِ الأنثى، فإنَّهُ يمكنُ بتزوُّجِها أو شرائِها.

[١٨٥٤٥] (قولُهُ: لأنَّهُ مُطَهِّرٌ على قولٍ) أي: قولِ كثيرٍ مِن العلماءِ، وإنْ كانَ خلافَ مذهبِنا كما مرَّ(٣).

[١٨٥٤٦] (قولُهُ: يُكفَرُ مستحلُّها) قدَّمَ(٤) "الشَّارحُ" في بابِ الحيضِ الخلافَ في كفرِ مستحلِّ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨، معزياً إلى "شرح المشارق" لنعلامة "الأكمل".

(٢) المقولة [١٨٥٣٨] قوله: ((حرمتها عقلية)).

(٣) صـ٧ـ "در".

(٤) ٢/٢٨٧ وما بعدها "در".

إلا إذا زنى في عسكرٍ لأميرِهِ ولايةُ الإقامةِ، "هداية"[١]. (ولا) حَدَّ (بِزِنَى غيرِ مكلَّفٍ بمكلَّفَةٍ مطلقاً)..

وطءِ الحائضِ ووطءِ الدُّبرِ، ثمَّ وفَّقَ بما في "التَّاترخانيَّة"[٢] عن "السِّراجيَّة"[٣]: ((اللِّواطةُ بمملوكهِ أو مملوكتِهِ أو امرأتِهِ حرامٌ إلاَّ أنَّهُ لو استحلَّهُ لا يُكفَرُ قالَهُ "حسامُ الدِّين")) اهـ. فيُحمَلُ القولُ بكفرِهِ على ما إذا استحلَّ اللِّواطةَ بأجنبيٍّ بخلافِ غيرِهِ، لكنْ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((أنَّ هذا يُعلَمُ ولا يُعلَّمُ)) أي: لئلاَّ يتجرَّى[٥] [٤/ق١٥٢/ب] الفسقةُ عليهِ بظنِّهم حلَّهُ.

(تتمَّةٌ)

للِّواطةِ أحكامٌ أخرُ: لا يجبُ بها المهرُ، ولا العدَّةُ في النِّكاحِ الفاسدِ، ولا في المأتيِّ بها لشبهةٍ، ولا يحصُلُ بها التَّحليلُ للزَّوجِ الأوَّلِ، ولا تثبتُ بها الرَّجعةُ، ولا حرمةُ المصاهرةِ عندَ الأكثرِ، ولا الكفَّارةُ في رمضانَ، وفي روايةٍ: لو قذفَ بها لا يُحَدُّ خلافاً لهما، ولا يُلاعِنُ خلافاً لهما، "بحر"[٦]، وهو مأخوذٌ مِن "المجتبى"، ويزادُ ما في "الشُّرُنبلاليَّة"[٧] عن "السِّراج": ((يكفي في الشَّهادةِ عليها عدلان لا أربعةٌ، خلافاً لهما)).

[١٨٥٤٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا زَنَى إلخ) يعني أنَّ ما في "المتنِ" خاصٌّ بما إذا خرَجَ مِن عسكرِ مَن لهُ ولايةُ إقامةِ الحدودِ، فدخلَ دارَ الحربِ و زنى ثمَّ عادَ، أو كانَ معَ أميرِ سريةٍ أو أميرِ عسكرٍ، فزنى ثَمَّةَ، أو كانَ تاجراً أو أسيراً، أمَّا لو زنى معَ عسكرِ مَن لهُ ولايةُ إقامةِ الحدِّ فإنَّهُ يُحَدُّ، بخلافِ أميرِ

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٣ بتصرف.

(٢) لم نعثر على المسألة في القسم المطبوع من نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٣) "السِّراجيّة": كتاب الكراهة والاستحسان ـ باب النظر والمسّ ـ فصل: غمز الأعضاء إلخ ٢/٢٠ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) بالتسهيل، أي: لئلا يتجرّأ.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨ بتصرف.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

لا عليه ولا عليها (وفي عكسِهِ حُدَّ) فقط (ولا) حدَّ (بالزنى بالمستأجَرَةِ له) أي: للزِّنى، والحقُّ وجوبُ الحدِّ كالمستأجَرَةِ للخدمةِ، "فتح" (ولا بالزِّنى بإكراهٍ........

١٥٦/٣ العسكرِ أو السَّرِيَّةِ؛ لأنَّهُ إنَّما فُوِّضَ لهما تدبيرُ الحربِ لا إقامةُ الحدودِ، وولايةُ الإمامِ منقطعةٌ ثمَّةَ كما في "الفتح"(١)، "شُرُنبلاليَّة"(٢).

[١٨٥٤٨] (قولُهُ: لا عليهِ ولا عليها)؛ لأنَّ فعلَ الرَّجلِ أصلٌ في الزِّنى، والمرأةُ تابعةٌ لهُ، وامتناعُ الحدِّ في حقِّ الأصلِ يوجبُ امتناعَهُ في حقِّ التَّبعِ، "نهر"(٣)، وكذا لا عُقرَ عليهِ؛ لأنَّهُ لو لزِمَهُ لرجعَ بهِ الوليُّ عليها لأمرِها لهُ بمطاوعتِها لهُ، بخلافِ ما لو زَنَى الصَّبيُّ بصبيَّةٍ أو بمكرَهَةٍ فإنَّهُ يجبُ عليهِ العُقرُ كما في "الفتح"(٤)، "شُرُنبلاليَّة"(٥).

[١٨٥٤٩] (قولُهُ: والحقُّ وجوبُ الحدِّ) أي: كما هو قولُهما، وهذا بحثٌ لصاحبِ "الفتح"(٦)، وسكتَ عليهِ في "النَّهر"(٧)، والمتونُ والشُّروحُ على قولِ "الإمامِ".

[١٨٥٥٠] (قولُهُ: ولا(٨) بالزِّنى بإكراهٍ) هذا ما رجعَ إليهِ "الإمامُ"، وكانَ أوَّلاً يقولُ: إنَّ الرَّجلَ يُحَدُّ؛ لأنَّهُ لا يتصوَّرُ إلاَّ بانتشارِ الآلةِ وهو آيةُ الطَّواعيَةِ، بخلافِ المرأةِ فلا تُحَدُّ إجماعاً. وأطلقَ فشمِلَ الإكراهَ مِن غيرِ السُّلطانِ على قولِهما المفتى بهِ مِن تحقُّقِهِ مِن غيرِهِ، وهو اختلافُ عصرٍ

(قولُهُ: لأنَّ فعلَ الرَّجلِ أصلٌ إلخ) يقالُ: إنَّ هذهِ العلَّةَ موجودةٌ فيما لو كانَ مُكرَهاً وهي مطاوعةٌ، وقد أوجبوا الحدَّ عليها دونَهُ، إلا أنْ يقالَ: إنَّه هنا لم يوجد منها زنًى؛ لأنَّه في حقِّها التَّمكينُ منه، وفعلُ غيرِ المكلَّفِ ليسَ زنًى، بخلافِ مسألةِ الإكراهِ؛ فإنَّ فعلَ المكرَهِ زنًى وإنْ سقطَ الحدُّ للعذرِ كما تقدَّمَ، فتمكينُها يكونُ زنًى.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٧.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥١.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٢.

(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

(٨) في "آ": ((لو بالزنى)).

و) لا (بإقرارٍ إن أنكرَه الآخرُ) للشبهةِ.................................

وزمان، وتمامُهُ في"البحر"[١]، قال"ط"[٢]: ((والمرادُ أنَّهُ لا يجبُ على الزَّاني المكرَهِ، فلو زنـى مكرَهـاً بمطاوِعةٍ وجبَ عليها الحدُّ[٣] كما في "حاشية الشِّلبيِّ"[٤])).

[١٨٥٥١] (قولُهُ: ولا بإقرارٍ إنْ أنكرَهُ الآخرُ) أي: لو أقرَّ أحدُهما بالزِّنى أربعَ مـرَّاتٍ في أربـعِ مجالسَ وأنكرَ الآخرُ، سواءٌ ادَّعى المنكِرُ النِّكاحَ أو لم يدَّعِهِ لا يُحَدُّ المُقِرُّ خلافـاً لهمـا في الثَّانيـةِ؛ لانتفاءِ الحدِّ عن المنكِرِ بدليلٍ موجِبٍ للنَّفي عنهُ، فأورثَ شبهةً في حقِّ المُقِرِّ؛ لأنَّ الزِّنى فعلٌ واحـدٌ [٤١/ق١٥٣/أ] يَتمُّ بهما، فإذا تمكَّنَت فيهِ شبهةٌ تعدَّت إلى طرفَيهِ؛ لأنَّهُ ما أَطلقَ بل أقرَّ بالزِّنى بمن درأَ الشَّرعُ الحدَّ عنهُ، بخلافِ ما لو أَطلقَ وقال: زنيـتُ فإنَّـهُ لا موجِـبَ شـرعيَّ يدفعُهُ، ومثلُهُ لـو أقرَّ بالزِّنى بغائبةٍ؛ لأنَّهُ لم ينتفِ في حقِّها بما يوجِبُ النَّفيَ، وهـو الإنكـارُ، ولـذا لـو حضـرَت وأقـرَّت تُحَدُّ، فظهرَ أنَّ الاعتبارَ للإنكارِ لا للغَيبَةِ،"فتح"[٥] ملخَّصاً.

قلت: ويظهرُ مِن هذا أنَّ السُّكوتَ لا يقومُ مقامَ الإنكارِ، تأمَّل. نعم تقدَّمَ أنَّهُ لو أقرَّ بـالزِّنى بخرساءَ لا يُحَدُّ؛ لاحتمالِ أنَّها لو كانَت تتكلَّمُ لأبدَت مسقِطاً، وقدَّمنا[٦] في البابِ السَّـابقِ الفـرقَ بينَها وبينَ الغائبَةِ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٢٠.

(٢) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/٣٩٨.

(٣) نقول: نقل "الشِّلْبي" عن "الكمال" وجوب الحدِّ على المطاوِعَةِ عند أبي حنيفة والأئمة الثلاثـة، خلافاً لمحمـد حيـث ذهب إلى أنها لا تحدُّ. إلا أن "الشِّلْبي" نقل أيضاً عن "الحاكم الشهيد": ((أنَّ الرجل إذا أكرهه السُّـلطان علـى الزِّنـى بامرأةٍ مطاوِعة فلا حدَّ على واحدٍ منهما، وهو قول "أبي حنيفة" المرجوع إليه)) اهـ. ثم قال "الشِّلْبي": ((فعلـى هـذا ما ذكره "الشَّارح" ـ أي "الزيلعي" ـ عن "أبي حنيفة" من وجوب الحدِّ على المرأة هو قولُ "أبي حنيفة" المرجوعُ عنه. فلا معوَّل عليه، والله الموفِّق)) اهـ. فليتأمل، انظر "حاشية الشِّلْبيِّ على تبيين الحقائق" ٣/١٨٣.

(٤) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٨٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٣.

(٦) المقولة [١٨٣٦٩] قوله: ((جواز إبداء ما يُسقِطُ الحدَّ)).

وكذا لو قالَ: ((اشتريتها)) ولو حرَّةً، "مجتبى"...........................

(تنبيهٌ)

حيثُ سقطَ الحدُّ يجبُ لها المهرُ وإنْ أقرَّت هي بالزِّنى وادَّعى النِّكاحَ؛ لأنَّهُ لَمَّا سقطَ الحدُّ صارَت مكذَّبةً شرعاً، ثمَّ لو أنكرَت الزِّنى ولم تدَّعِ النِّكاحَ، وادَّعَت على الرَّجلِ حدَّ القذفِ فإنَّهُ يُحَدُّ لهُ، ولا يُحَدُّ للزِّنى، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

[١٨٥٥٢] (قولُهُ: وكذا لو قالَ: اشتريتُها ولو حرَّةً) أي: ولو كانَت حرَّةً لا يُحَدُّ؛ لأنَّهُ لم يقرَّ بالزِّنى حيثُ ادَّعى الملكَ، وفي "كافي الحاكم": ((زنى بأمةٍ ثمَّ قالَ: اشتريتُها شراءً فاسداً، أو على أنَّ للبائعِ فيهِ الخيارَ، أو ادَّعى صدقةً أو هبةً وكذَّبَهُ صاحبُها، ولم يكنْ لهُ بيِّنةٌ دُرِئَ عنهُ الحدُّ))اهـ. وفي "التَّاترخانيَّة"[2] عن "شرح الطَّحاويّ": ((شهدَ عليهِ أربعةٌ بالزِّنى وأثبتوهُ ثمَّ ادَّعى شبهةً، فقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتي لا يسقطُ الحدُّ، ولو قالَ: هي امرأتي أو أَمَتي لا حدَّ عليهِ ولا على الشُّهودِ)) اهـ. وفي "البحر"[3]: ((لو ادَّعى أنَّها زوجتُهُ فلا حدَّ وإنْ كانَت زوجةً للغيرِ، ولا يُكلَّفُ إقامةَ البيِّنةِ للشُّبهةِ، كما لو ادَّعى السَّارقُ أنَّ العينَ ملكُهُ سقطَ الحدُّ بمجرَّدِ دعواهُ)) اهـ. وتقدَّمَت[4] هذهِ متناً في البابِ السَّابقِ.

(قولُهُ: حيثُ سقطَ الحدُّ يجبُ لها المهرُ إلخ) أي: في صورةِ دعوى النِّكاحِ من قِبَلِه أو قِبَلِها، وفي صورةِ ما لو أقرَّ أحدُهما بالزِّنا وأنكرَه الآخرُ بدونِ دعوى النِّكاحِ، ثمَّ رأيتُ "الشُّرنبلاليَّ" قالَ ـ بعد ذكرِ ما إذا أقرَّ أحدُهما بالزِّنى وادَّعى الآخرُ الزَّواجَ وأنهَّما لا يحدَّانِ وفاقاً ـ ما نصُّه: ((أي: ويجبُ العُقْرُ وإنْ كانت معترفةً بأنْ لا مهرَ لها)) اهـ. وانظرِ "الزيلعيَّ" حيثُ قالَ: ولا يقالُ: كيفَ يجبُ لها المهرُ مُنْكِرَةً إذا كانت هي المقرَّةَ بالزِّنى؟ لأنَّا نقولُ: وجوبُ المهرِ من ضرورةِ سقوطِ الحدِّ، فلا يُعتبرُ ردُّها، أو نقولُ: صارت مكذَّبَةً شرعاً بسقوطِ الحدِّ فلا يُلتفتُ إلى تكذيبِها، كما إذا ادَّعى رجلٌ أنَّه تزوَّجَ امرأةً فأنكرتْ، وأقامَ عليها بيِّنةً يجبُ لها المهرُ وإن أنكرتْ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٢ـ٥٣.

(٢) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث: في معرفة حجج ظهور الزِّنى عند القاضي ٥/١١١ـ١١٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف.

(٤) صـ٢٩ـ وما بعدها "در".

(وفي قتلِ أمةٍ بزناها الحدُّ) بالزنى (والقيمةُ) بالقتلِ، ولو أذهبَ عينَها لزِمَه قيمتُها وسقَطَ الحدُّ لتملُّكِه الجثَّةَ العمياءَ..

قلت: وانظرْ وجهَ الفرقِ بينَ قولِه: ((ظننتُ أنَّها امرأتي)) وقولِه: ((هي امرأتي)) ولعلَّ وجهَهُ أنَّ قولَهُ: ((ظننتُ)) يدلُّ على إقرارِهِ بأنَّها أجنبيَّةٌ عنهُ، فكانَ إقراراً بالزِّنى بأجنبيَّةٍ، بخلافِ قولِهِ: ((هي امرأتي)) أو ((اشتريتُها)) ونحوِهِ، فإنَّهُ جازمٌ بهِ، وبأنَّ فعلَهُ غيرُ زِنًى، فتأمَّل. بقيَ هنا شيءٌ: وهو أنَّ الشُّبهةَ في هذهِ المسائلِ، وفي مسألةِ "المتنِ" الَّتي قبلَها لم أرَ مَن ذكرَ أنَّها مِن أيِّ أقسامِ الشُّبهِ الثَّلاثةِ، وظاهرُ كلامِهِم أنَّها خارجةٌ عنها، ووجهُهُ: أنَّهُ في هذهِ المسائلِ يدَّعي [٤/ق١٥٣/ب] حقيقةَ الملكِ الَّذي لو ثبتَ لم يكنْ وطؤُهُ فيهِ محرَّماً، بخلافِ تلكَ الأقسامِ، والظَّاهرُ أنَّ النَّسبَ هنا لا يثبتُ، وأنَّ الفعلَ تمحَّضَ زنًى، وإنَّما سقطَ الحدُّ لشبهةِ صِدقِهِ في دعواهُ الملكَ بالعقدِ أو بالشِّراءِ ونحوِهِ، وبهذا لا يثبتُ النَّسبُ؛ لأنَّ الملكَ ثابتٌ لغيرِهِ، وعلى هذا فيُمكِنُ دخولُها في شبهةِ الفعلِ وهي شبهةُ الاشتباهِ؛ لأنَّ مرجعَها إلى أنَّهُ اشتبهَ عليهِ الأمرُ بظنِّه الحلَّ، والله سبحانَه أعلمُ.

[١٨٥٥٣] (قولُهُ: وفي قتلِ أمَةٍ بزناها) هذا عندَهما، وأمَّا عندَ "أبي يوسفَ" فعليهِ القيمةُ لا الحدُّ؛ لأنَّهُ لم يبقَ زِنًى حيثُ اتَّصلَ بالموتِ، كما في "المحيط"[(١)]، "قُهُستاني"[(٢)].

قلت: وصحَّحَ في "الخانيَّة" قولَ "أبي يوسفَ"، لكنَّ المتونَ والشُّروحَ على الأوَّلِ، بل ما ذُكِرَ عن "أبي يوسفَ" هو روايةٌ عنهُ لا قولُهُ، وهي خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ عنهُ كما أوضحَهُ في "الفتح"[(٣)].

[١٨٥٥٤] (قولُهُ: الحدُّ بالزِّنى والقيمةُ بالقتلِ) أشارَ إلى توجيهِ وجوبِ الحدِّ والقيمةِ، بأنَّهما جنايتانِ مختلفتانِ بموجَبَينِ مختلفينِ، "ط"[(٤)].

[١٨٥٥٥] (قولُهُ: ولو أذهبَ عينَها) كذا في "البحر"[(٥)] وغيرِهِ، والأظهرُ: ((عينَيْها)) بالتَّثنيةِ؛

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع : في بيان ما يوجب الحدّ من الوطء وما لا يوجب ١/ق ٤٣١/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/ ٢٩٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/ ٥٣ ـ ٥٤.

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/ ٣٩٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/ ٢٠.

فأورث شبهةً، "هداية"[١]. وتفصيلُ ما لو أفضاها في "الشَّرحِ"، (ولو غصَبها ثمَّ زَنَى بها ثم ضَمِنَ قيمتَها فلا حَدَّ عليه) اتِّفاقاً (بخلافِ ما لو زَنَى بها ثم غَصَبها ثمَّ ضمِنَ قيمتَها

ليلزمَ كلُّ القيمةِ، لكنَّهُ مفردٌ مضافٌ فيعمُّ، بقرينةِ قولِهِ: ((الجُثَّةَ العمياءَ)).

[١٨٥٥٦] (قولُهُ: فأورثَ شبهةً) أي: في ملكِ المنافعِ تبعاً فيندرئُ عنهُ الحدُّ، بخلافِ ما مرَّ[٢]، فإنَّ الجثَّةَ فائتةٌ بالقتلِ فلا تُملَكُ بعدَ الموتِ، وتمامُه في"الفتح"[٣].

[١٨٥٥٧] (قولُهُ: وتفصيلُ ما لو أفضَاها، في "الشَّرحِ") أي: "شرحِ المصنِّف"[٤].

وحاصلُه: أنَّهُ إنْ أفضاها وهي كبيرةٌ مطاوِعَةٌ بلا دعوى شبهةٍ حُدَّا[٥] و لا عُقرَ عليهِ لرضاها بهِ، ولا مهرَ لوجوبِ الحدِّ، وإنْ كانَ معَ دعوى شبهةٍ فلا حدَّ ويجبُ العُقرُ، وإنْ كانَت مُكرَهةً ولم يدَّعِ شبهةً لزمَهُ الحدُّ لا المهرُ، وضمنَ ثلثَ الدِّيَةِ إنْ استمسكَ بولُها، وإلاَّ فكلُّها لتفويتِهِ جنسَ المنفعةِ على الكمالِ، وإنْ ادَّعى شبهةً فلا حدَّ، ثمَّ إنْ استمسكَ فعليهِ ثلثُ الدِّيةِ، ويجبُ المهرُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وإنْ لم يستمسكْ فكلُّ الدِّيةِ، ولا مهرَ خلافاً لـ: "محمَّد"، وإنْ أفضاها وهي صغيرةٌ: فإنْ كانَت يُجَامَعُ مثلُها فكالكبيرةِ إلاَّ في حقِّ سقوطِ الأرشِ برضاها، وإلاَّ فلا حدَّ، ولزمَهُ ثلثُ الدِّيةِ والمهرُ كاملاً إنْ استمسكَ بولُها، وإلاَّ فكلُّ الدِّيةِ دونَ المهرِ خلافاً لـ: "محمَّد"؛ لدخولِ ضمانِ الجزءِ في ضمانِ الكلِّ، كما لو قَطَعَ إصبعَ إنسانٍ ثمَّ كفَّهُ قبلَ البُرءِ اهـ.

١٥٧/٣

[١٨٥٥٨] (قولُهُ: فلا حدَّ عليهِ اتِّفاقاً) [٤/ق٤٥١/أ]؛ لأنَّهُ ملكَها بالضَّمانِ فأورثَ شبهةً في ملكِ

(قولُهُ: حُدَّا ولا عُقْرَ عليه إلخ) عبارتُه: ((ولاشيءَ عليهِ في الإفضاءِ إلخ)).

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٤ـ١٠٥ باختصار.

(٢) صـ١٠٠ـ "در".

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٤.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/ق٢٢٢/ب بتصرف.

(٥) في "م": ((حدَّ))، وهو خطأ.

كما لو زنَى بحرَّةٍ ثم نكحها) لا يَسقطُ الحدُّ اتفاقاً، "فتح". (والخليفةُ) الذي لا والـيَ فوقَه (يُؤخذُ بالقصاصِ والأموالِ) لأنهما من حقوقِ العبادِ فيستوفيهِ وليُّ الحقِّ.......

المنافعِ أخذاً ممَّا مرَّ[1]، وهذا إذا لم تَمُتْ، ففي "الجوهرة"[2]: ((ولو غصبَ أمةً فزنَى بها فماتَت مِن ذلكَ، أو غصبَ حرَّةً ثيباً فزنَى بها فماتَت مِن ذلكَ، قالَ "أبو حنيفة": عليهِ الحدُّ في الوَجهين، معَ ديةِ الحرَّةِ وقيمةِ الأمةِ، أمَّا الحرَّةُ فلا إشكالَ فيها؛ لأنَّها لا تُملَكُ بدفعِ الدِّيةِ، وأمَّا الأمةُ فإنَّها تُملَكُ بالقيمةِ، إلاَّ أنَّ الضَّمانَ وجبَ بعدَ الموتِ، والميِّتُ لايصحُّ تملُّكُهُ)).

[١٨٥٥٩] (قولُهُ: كما لو زنَى بحرَّةٍ) تقدَّمَت[3] متناً في البابِ السَّابقِ عندَ قولِهِ: ((ونُدِبَ تلقينُهُ)).

[١٨٥٦٠] (قولُهُ: لا يسقطُ الحدُّ) أي: في المسألتَين لعدمِ الشُّبهةِ وقتَ الفعلِ، كما ذكرَهُ "الشَّارح" هناكَ[4]، وقولُهُ: ((اتِّفاقاً)) ذكرَهُ في "الفتح"[5] عن "جامع قاضي خان"[6] في المسألةِ الأخيرةِ، وقدَّمَ "الشَّارح"[7]: ((أنَّهُ الأصحُّ))، ومُفادُهُ: الخلافُ. وذكرَ في "البحر"[8] هناكَ عن "المحيط": ((لو تزوَّجَ المزنيَّ بها[9] أو اشترَاها لا يسقطُ الحدُّ في ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّهُ لا شبهةَ لهُ وقتَ

---

(١) المقولة [١٨٥٥٧] قوله: ((فأورث شبهةً)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٦.

(٣) صـ٢٩ـ "در".

(٤) صـ٣١ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٤.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ٢/ق٢٠/ب، ولم نر فيه لفظة: ((اتفاقاً))، ولا في "فتاواه الخانية"، بل فيها: ((أنَّه يحدّ في قول "أبي حنيفة" و"محمد" رحمهما الله تعالى، وعن "أبي يوسف" رحمه الله تعالى في رواية: لا يحدُّ، وفي رواية: يحدُّ)). انظر "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٣١ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨.

(٩) في النسخ جميعها: ((المجنى بها))، وما أثبتناه من "البحر" هو المراد.

إمَّا بتمكينِه أو بمَنَعَةِ المسلمينَ، وبه عُلِمَ أنَّ القضاءَ ليسَ بشرطٍ لاستيفاءِ القصاصِ والأموالِ بل للتمكينِ، "فتح"(١). (ولا يُحَدُّ) ولو لقذفٍ لغلبةِ حقِّ اللهِ تعالى، وإقامتُهُ إليهِ ولا ولايةَ لأحدٍ عليه (بخلافِ أميرِ البلدةِ(٢)) فإنَّه يُحَدُّ بأمرِ الإمامِ، واللهُ أعلمُ.

الفعلِ)) اهـ. ثمَّ ذكرَ(٣) في أوَّلِ هذا البابِ عن"الظَّهيريَّة"(٤) خلافاً في المسألتَينِ هو أنَّهُ: ((لا حدَّ فيهما عندَهُ، بل عندَ"أبي يوسفَ"، ورُوِيَ الخلافُ بالعكسِ، وروى "الحسن" عن "الإمامِ" أنَّهُ لا حدَّ في الشِّراءِ بل في التَّزوُّجِ؛ لأنَّهُ بالشِّراءِ يملكُ عينَها بخلافِ التَّزوُّجِ)).

قلت: ومسألةُ الغصبِ الثَّانيةُ ـ الَّتي ذكرَها"المصنِّفُ"ـ توافقُ ظاهرَ الرِّوايةِ.

[١٨٥٦١] (قولُهُ: إمَّا بتمكينِهِ) أي: تمكينِ الخليفةِ وليَّ الحقِّ مِن الاستيفاءِ.

[١٨٥٦٢] (قولُهُ: وبهِ عُلِمَ إلخ)؛ لأنَّهُ لم يُشترَطِ القضاءُ هنا، فلو قتلَ الوليُّ القاتلَ قبلَ القضاءِ لم يضمنْ، وكذا لو أخذَ مالَهُ مِن غاصبِهِ، بخلافِ ما لو قتلَ أحدٌ الزَّانيَ قبلَ القضاءِ برجمِهِ فإنَّهُ يضمنُ كما مرَّ(٥)؛ لأنَّ القضاءَ شرطُهُ.

[١٨٥٦٣] (قولُهُ: ولا ولايةَ لأحدٍ عليهِ) أي: ليستوفيَهُ، وفائدةُ الإيجابِ الاستيفاءُ، فإذا تعذَّرَ لم يجبْ، وأُوردَ عليهِ: ما المانعُ مِن أنْ يولِّيَ غيرَهُ الحكمَ بما يثبتُ عندَهُ كما في الأموالِ؟ قيلَ: ولا مخلصَ إلاَّ إنِ ادُّعيَ أنَّ قولَهُ تعالى ﴿فَٱجۡلِدُواْ﴾ [النُّور–٢] يُفهِمُ أنَّ الخطابَ للإمامِ أنْ يجلدَ غيرَهُ، وقد يُقالُ: أينَ دليلُ إيجابِ الاستنابةِ؟ "فتح"(٦)، والله سبحانَه أعلم.

(قولُهُ: لأنَّهُ بالشِّراءِ يَمْلِكُ عينَها إلخ) لا يصلحُ وجهاً للفرقِ بين الشِّراءِ والتَّزوُّجِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٥.

(٢) في "م": ((البلد)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٣بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث: فيما يصير شبهة وفي الإحصان ق١٥٠/ب ـ ١٥١/أ.

(٥) صـ٣٢ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٥بتصرف.

﴿بابُ الشهادة على الزِّنى والرجوع عنها﴾

(شهدوا بحدٍّ متقادمٍ بلا عذرٍ) كمرضٍ أو بُعدِ مسافةٍ أو خوفِ طريقٍ (لم تُقْبَل) للتُّهَمَةِ (إلا في حدِّ القذفِ) إذ فيهِ حقُّ العبدِ[١]................................

﴿بابُ الشَّهادة على الزِّنى والرُّجوع عنها﴾

تقدَّمَ[٢] أنَّ الزِّنى يثبتُ بالإقرارِ والبيِّنةِ، وقدَّمَ كيفيَّةَ ثبوتِهِ بالأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّاني أندرُ نادرٍ؛ لضيقِ شروطِهِ، وأيضاً لم [٤/ق١٥٤/ب] يثبتْ عندَهُ ﷺ ولا عندَ أصحابِهِ بعدَهُ إلاَّ بالإقرارِ، كما في "الفتح"[٣].

[١٨٥٦٤] (قولُهُ: شَهدوا بحدٍّ متقادمٍ) أي: بسببِ حدٍّ؛ لأنَّ المشهودَ بهِ لا نفسُ الحدِّ. اهـ "ح"[٤]. أي: ففي التَّعبيرِ تساهلٌ، كما في "الفتح"[٥].

[١٨٥٦٥] (قولُهُ: للتُّهَمَةِ)؛ لأنَّ الشَّاهدَ مخيَّرٌ بينَ أداءِ الشَّهادةِ والسَّترِ، فالتَّأخيرُ إنْ كانَ لاختيارِ السَّترِ فالإقدامُ على الأداءِ بعدَهُ لعداوةٍ حرَّكَتْهُ فيُتَّهمُ فيها، وإنْ كانَ لا للسَّترِ يصيرُ فاسقاً آثماً فتيقَّنَّا بالمانعِ، بخلافِ الإقرارِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادِي نفسَهُ، "هداية"[٦]، وأُوردَ على قولِهِ: ((يصيرُ فاسقاً)) بأنَّ ذلكَ لو كانَ الأداءُ واجباً، وليسَ كذلكَ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ سقوطَ الوجوبِ لأجلِ السَّترِ، فإذا أدَّى لم يوجدْ موضعُ الرُّخصةِ المسقطةِ للوجوبِ، تأمَّل.

[١٨٥٦٦] (قولُهُ: إذ فيهِ حقُّ العبدِ إلخ) أي: وإنْ كانَ الغالبُ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى. اهـ "ح"[٧].

---

(١) في "ب": ((العمد))، وهو تحريف.

(٢) صـ١٧ـ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٦.

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٦.

(٦) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٥ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ.

(ويَضْمنُ) المالَ (المسروقَ)..

قالَ في "الهداية"[١]: ((فحدُّ الزِّنى والشُّربِ والسَّرقةِ خالصُ حقِّهِ تعالى، حتَّى يصحُّ الرُّجوعُ عنها بعدَ الإقرارِ، فيكونُ التَّقادمُ فيهِ مانعاً، وحدُّ القذفِ فيهِ حقُّ العبدِ لِما فيهِ مِن دفعِ العارِ عنهُ، ولهذا لا يصحُّ رجوعُهُ بعدَ الإقرارِ، والتَّقادمُ غيرُ مانعٍ في حقوقِ العبادِ، ولأنّ الدَّعوى فيهِ شرطٌ فيُحمَلُ تأخيرُهم على انعدامِ الدَّعوى، فلا يوجبُ تفسيقَهم بخلافِ السَّرقةِ؛ لأنَّ الدَّعوى ليسَت بشرطٍ للحدِّ؛ لأنَّهُ خالصُ حقِّهِ تعالى على ما مرَّ، وإنَّما تُشترَطُ للمالِ)) "هداية"[١].

وحاصلُه: أنَّ في السَّرقةِ أمرَين: الحدَّ والمالَ، وإنَّما تُشترَطُ الدَّعوى للزومِ المالِ لا للزومِ الحدِّ، ولذا ثبتَ المالُ بها بعدَ التَّقادمِ؛ لأنَّهُ لا يَبطُلُ بهِ بخلافِ الحدِّ.

[١٨٥٦٧] (قولُهُ: ويَضمَنُ المالَ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((لم تقبلْ))، قالَ في "البحر"[٢]: ((وقولُهم: بضمانِ المالِ ـ معَ تصريحِهم بوجودِ التُّهَمَةِ في شهادتِهم معَ التَّقادمِ ـ مشكِلٌ؛ لأنَّهُ لا شهادةَ للمتَّهمِ ولو بالمالِ، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّها غيرُ محقَّقةٍ، وإنَّما الموجودُ الشُّبهةُ)) اهـ. أي: إنَّما سقطَ الحدُّ لاحتمالِ العداوةِ، وذلكَ غيرُ محقَّقٍ لكنَّهُ يصيرُ شبهةً يسقطُ بها الحدُّ دونَ المالِ.

﴿بابُ الشَّهادة على الزِّنى والرُّجوع عنها﴾

(قولُهُ: بخلافِ السَّرقةِ إلخ) يعني أنَّا نقبلُ الشَّهادةَ في السَّرقةِ بدونِ دعوى في حقِّ حبسِ السَّارقِ إلى أن يجيءَ المسروقُ منه؛ لما فيه من حقِّ اللهِ تعالى، وفي القذفِ لا يُحبَسُ المشهودُ عليه حتَّى يحضُرَ المدَّعي، كما في حقوقِ العبادِ الخالصةِ، وقولُ "الشَّارحِ" فيما يأتي: ((لشرطيَّةِ الدَّعوى في السَّرقةِ))، أي: للعملِ بالبيِّنةِ كما يفادُ هذا من "الفتح" وغيرِه.

(قولُهُ: إلا أنْ يقالَ: إنهَّا غيرُ محقَّقةٍ إلخ)أي: والفسقُ غيرُ محقَّقٍ أيضاً؛ لاحتمالِ أنْ يكونَ الأداءُ لقصدِ إحياءِ الحقِّ بعدَ أنْ قصَدَ السَّترَ، فتأمَّله مع ما سبَقَ.

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٢ بتصرف.

لأنه حقُّ العبدِ فلا يَسقطُ بالتَّقادُمِ.

(ولو أقرَّ بهِ) أي: بالحدِّ (مع التَّقادُمُ حُدَّ) لانتفاءِ التُّهَمَةِ (إلا في الشُّربِ) كما سيجيءُ[١] (وتقادُمُهُ بزوالِ الرِّيحِ، ولغيرِهِ بمضيِّ شهرٍ) هو الأصحُّ (ولو شهدوا بزنًى متقادمٍ حُدَّ الشُّهودُ عندَ البعضِ،.................................

[١٨٥٦٨] (قولُهُ: لأنَّهُ حقُّ العبدِ) ولأنَّ تأخيرَ الشَّهادةِ لتأخيرِ الدَّعوى لا يُوجبُ فسقاً، وينبغي أنَّهم لو أخَّروا الشَّهادةَ لا لتأخيرِ الدَّعوى أنْ لا تُقبَلَ في حقِّ المالِ أيضاً كما في "الفتح"[٢]، "نهر"[٣]. ١٥٨/٣

[١٨٥٦٩] (قولُهُ: لانتفاءِ التُّهَمَةِ)؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادِي نفسَهُ كما مرَّ[٤].

[١٨٥٧٠] (قولُهُ: إلاَّ في الشُّربِ) فإنَّ [٤/ق١٥٥/أ] التَّقادمَ فيهِ يُبطِلُ الإقرارَ عندَ "أبي حنيفةَ"، و"أبي يوسفَ"، "بحر"[٥] عن "غاية البيان". وأمَّا عندَ "محمَّد" فلا يُبطِلُهُ، وسيجيءُ[٦] تصحيحُهُ في بابِهِ.

[١٨٥٧١] (قولُهُ: هو الأصحُّ) اعلمْ أنَّ التَّقادمَ عندَ "الإمامِ" مفوَّضٌ إلى رأي القاضي في كلِّ عصرٍ، لكنَّ الأصحَّ ما عن "محمَّد" أنَّهُ مقدَّرٌ بشهرٍ، وهو مرويٌّ عنهما أيضاً، وقد اعتبرَهُ "محمَّد" في شربِ الخمرِ أيضاً، وعندَهما هو مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائحةِ، وجزمَ بهِ في "الكنز"[٧] في بابِهِ، فظاهرُهُ كغيرِهِ أنَّهُ المختارُ، فعُلِمَ أنَّ الأصحَّ اعتبارُ الشَّهرِ إلاَّ في الشُّربِ، "بحر"[٨]. وبهِ ظهرَ أنَّ ما ذكرَهُ

---

(١) صـ١٤١-١٤٢ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٨ ـ ٥٩.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/أ.

(٤) المقولة [١٨٥٦٥] قوله: ((للتهمة)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٢ بتصرف.

(٦) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١/٢٨٣.

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٢.

وقيلَ: لا) كذا في "الخانيةِ"[١]. (شهدوا على زناهُ بغائبةٍ حُدَّ، ولو على سرقةٍ مِن غائبٍ لا)؛ لشرطيَّةِ الدَّعوى في السَّرقةِ دونَ الزِّنى ....

"المصنِّف" ليسَ قولَ "محمَّدٍ" على إطلاقِهِ، بل هو ماشٍ على قولِهما في الشُّربِ، وعلى قولِ"محمَّد" في غيرِهِ، فافهم.

[١٨٥٧٢] (قولُهُ: وقيلَ: لا) **أقولُ:** هذا هو المذهبُ؛ لأنَّهُ هو المذكورُ في"كافي الحاكمِ الشَّهيد" حيثُ قالَ: ((وإذا شَهِدَ الشُّهودُ على رجلٍ بزنًى قديمٍ لم آخُذْ بشهادتِهم ولا أَحُدُّهم)) اهـ. ولذا قالَ "الكرخيُّ": ((إنَّهُ الظَّاهرُ)) أي: ظاهرُ الرِّوايةِ، وعلَّلَهُ في "العنايةِ"[٢]: ((بأنَّ عددَهم متكاملٌ وأهليَّةَ الشَّهادةِ موجودةٌ، وذلكَ يمنعُ أنْ يكونَ كلامُهم قَذْفاً)).

[١٨٥٧٣] (قولُهُ: بغائبةٍ) أي: والشُّهودُ يعرفونَها؛ إذ لا حدَّ عليهِ بعدمِ معرفتِها كما يأتي. "شُرُنبلاليَّة"[٣].

[١٨٥٧٤] (قولُهُ: ولو على سَرِقةٍ) مثلُها القَذْفُ، كما يشيرُ إليهِ تعليلُهُ. "ح"[٤].

[١٨٥٧٥] (قولُهُ: لشَرْطيَّةِ الدَّعوى إلخ) أي: أنَّها شَرْطٌ للعملِ بالبيِّنةِ؛ لأنَّ الشَّهادةَ بالسَّرقةِ تتضمَّنُ[٥] الشَّهادةَ بمِلْكِ المسروقِ للمسروقِ منهُ فلا تُقبَلُ بلا دعوى، وليسَت شَرْطاً لثبوتِ الزِّنى عندَ القاضي، ولا يُقالُ: يُحتمَلُ أنَّ الغائبةَ لو حضَرَت تدَّعي النِّكاحَ فيَسْقُطُ الحدُّ؛ لأنَّا نقولُ: دعواها النِّكاحَ شُبْهةٌ، واحتمالُ دعواها ذلكَ شبهةُ الشُّبهةِ فلا تُعتبرُ، وإلاَّ أدَّى إلى نَفْيِ كلِّ حدٍّ؛ لأنَّ ثبوتَهُ بالبيِّنةِ أو الإقرارِ، ويُحتَمَلُ أنْ يرجِعَ المُقِرُّ أو الشُّهودُ وذلكَ لا يُعتَبَرُ؛ لأنَّ نفسَ هذا الرُّجوعِ شبهةٌ، واحتمالَهُ شبهةُ الشُّبهةِ، أفادَهُ في "الفتح"[٦].

---

(١) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "العناية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٢/٦٧ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ، وليس فيه لفظة: ((القذف)).

(٥) في "م": ((فتضمن))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٧.

(أقرَّ بالزِّنى بمجهولةٍ حُدَّ، وإنْ شهدوا عليه بذلك لا)؛ لاحتمالِ أنهَّا امرأتُهُ أو أمتُـهُ (كاختلافِهم في طَوعِها أو في البلدِ...

[١٨٥٧٦] (قولُهُ: حُدَّ)؛ لأنَّهُ لا يخفى عليهِ مَن لهُ فيها شبهةٌ، فإنَّهُ كما لا يُقِرُّ على نفسِهِ كاذباً لا يُقِرُّ على نفسِهِ حالَ الاشتباهِ، فلمَّا أقرَّ بالزِّنى كانَ فرعَ علمِهِ أنَّها لم تشتَبهْ عليهِ، وصارَ معنى قولِهِ:لم أعرفْها، أي: باسمِها ونسبِها، ولكنْ علمتُ بأنَّها أجنبيَّةٌ،فكانَ هذا كالمنصوصِ عليهِ، بخلافِ الشَّاهدِ فإنَّهُ يجوزُ أنْ يشهدَ على مَن تشتبهُ عليهِ فلا يكونُ قولُ الشَّاهدِ ـ: لا أعرفُها ـ موجباً للحدِّ، "فتح"[(١)].

[١٨٥٧٧] (قولُهُ: لاحتمالِ أنَّها امرأتُهُ أو أمتُهُ) لو [٤/ق٥٥١/ب] قالَ: لاحتمالِ أنْ يكونَ لهُ فيها شبهةٌ لكانَ أعمَّ. اهـ"ح"[(٢)]. وفي "كافي الحاكمِ": ((وإنْ قالَ المشهودُ عليهِ:إنَّ الَّتي رأَوْها معيَ ليسَت لي بامرأةٍ ولا خادمٍ لم يُحَدَّ أيضاً، لتصوُّرِ أنْ تكونَ أمةَ ابنِهِ أو منكوحتَهُ نكاحاً فاسداً))، "بحر"[(٣)].

[١٨٥٧٨] (قولُهُ: كاختلافِهم في طَوْعِها) أنْ شهدَ اثنانِ أنَّهُ أكرهَها، وآخرانِ أنَّها طاوعَتهُ لم يُحَدَّا عندَهُ، وقالا: يُحَدُّ الرَّجلُ لاتِّفاقِهِم على أنَّهُ زنَى، وتفرَّدَ اثنانِ منهم بزيادةِ[(٤)] جنايةٍ وهي الإكراهُ، ولهُ أنَّهُ زِنَاآنِ مختلفانِ لم يَكْمُلْ في كلٍّ نصابٌ[(٥)]؛ لأنَّ زناها طَوْعَاً غيرُهُ مكرهةً فلا حدَّ، ولأنَّ الطَّوعَ يقتضي اشتراكَهما في الفعلِ، والكُرهُ يقتضي تفرُّدَهُ فكانا غيرَينِ، ولم يوجدْ في كلٍّ نصابٌ،

(قولُهُ: لأنَّ زناها طوعاً غيرُهُ مكرَهةً فلا حدَّ إلخ) أي: وقد اختلفَ في جانبِها، فيكونُ مختلِفاً في جانبِهِ ضرورةً.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦١بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٣.

(٤) في "ب": ((بزياد))، وهو تصحيف.

(٥) في "آ": ((في كلٍّ نصابُ الشَّهادةِ)).

ولو) كانَ (على كلِّ زنًى أربعةٌ)؛ لِكَذِبِ أحدِ الفريقين، يعني: إنْ ذكروا وقتاً واحداً وتباعدَ المكانانِ[١]، وإلا قُبلت، "فتح"[٢]. (ولو اختلفوا..........................

ثمَّ إنَّ اتِّفاقَ الشُّهودِ على النِّسبةِ إلى الزِّنى بلفظِ الشَّهادةِ مُخْرِجٌ لكلامِهم مِن أنْ يكونَ قذفاً، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٣].

[١٨٥٧٩] (قولُهُ: ولو على كلِّ زنًى أربعةٌ) راجعٌ لقولِهِ: ((أو في البلدِ)) كما اقتضاهُ كلامُ الشُّرَّاحِ في تصويرِهمُ المسألةَ وتعليلِهم بامتناعِ فعلٍ واحدٍ في ساعةٍ واحدةٍ في مكانَين متباينَين، فتَيَقَّنَّا بكذبِ أحدِ الفريقَين، وظاهرُهُ أنَّهُ لو شهدَ أربعةٌ بالطَّوعِ وأربعةٌ بالإكراهِ يُحَدَّان، وبهِ جزمَ "محشِّي مسكين"[٤] معلِّلاً بعدمِ التَّيَقُّنِ بكذبِ أحدِ الفريقَين، حيثُ لم يذكروا وقتاً واحداً، وجزمَ "ح"[٥] بأنْ لا حدَّ لِما مرَّ[٦] أوَّلَ البابِ السَّابقِ: ((مِن أنَّ الحدَّ يسقطُ في دعوى الإكراهِ إذا برهَنَ)) قالَ[٧]: ((ومعلومٌ أنَّ ذلكَ بعدَ ثبوتِ الحدِّ عليهِ بالبيِّنةِ، والبيِّنةُ المُثْبِتةُ للحدِّ لا بدَّ وأنْ تشهدَ بالطَّوعِ)) اهـ.

قلت: هذا إنَّما يظهرُ إذا ذكروا وقتاً واحداً، وإلاَّ فيمكِنُ حملُهُ على فعلَين: أحدُهما بالإكراهِ والآخرُ بالطَّوعِ، وأمَّا ما مرَّ في البابِ السَّابقِ فهو فيما إذا شهدَ أربعةٌ على زناهُ طوعاً، وأقامَ شاهدَين على الإكراهِ في ذلكَ الفعلِ بعينِهِ لا مطلقاً فيندرئُ الحدُّ عنهُ للشُّبهةِ، فافهم، والله سبحانَه أعلم.

[١٨٥٨٠] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنِ اتَّحدَ الوقتُ وتقاربَ المكانانِ، أو اختلفَ الوقتُ وتباعدَ المكانانِ أو تقارَبا، "ح"[٨].

---

(١) في "د": ((المكان)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦٤ بتصرف.

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٣/١٨٩.

(٤) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/٣٦٦.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ ـ ب.

(٦) صـ٦٣ـ "در".

(٧) أي: "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق ٢٥٢ / أ ـ ب.

(٨) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق ٢٥٢/ب.

في) زاويَتي (بيتٍ واحدٍ صغيرٍ جُدًّا) أي: الرَّجلُ و المرأةُ استحساناً؛ لإمكانِ التَّوفيقِ. (ولو شهدوا على زناها و) لكنْ (هي بكرٌ)، أو رتقاءُ، أو قرناءُ، (أو هم فسَقَةٌ، أو شهدوا على شهادةِ أربعةٍ وإن) وصليَّةٌ (شهدَ الأصولُ) بعدَ ذلكَ (لم يُحدَّ[1] أحدٌ) وكذا لو شهدوا على زناهُ..

[١٨٥٨١] (قولُهُ: في زاويَتَيْ بيتٍ) أي: جانبَيْهِ.

[١٨٥٨٢] (قولُهُ: لإمكانِ التَّوفيقِ) بأنْ يكونَ ابتداءُ الفعلِ في زاويةٍ، والانتهاءُ في أُخرى بالاضطرابِ والحركةِ، "بحر"[2]. لا يُقالُ: هذا توفيقٌ لإقامةِ الحدِّ، والواجبُ درؤُهُ؛ لأنَّ التَّوفيقَ مشروعٌ صيانةً للقضاءِ عنِ التَّعطيلِ؛ إذ لو شهدَ أربعةٌ قُبلوا معَ احتمالِ شهادةِ كلٍّ منهم [٤/ق١٥٦/أ] في وقتٍ آخرَ، وقَبولُهم مبنيٌّ على الاتِّحادِ وإنْ لم ينصُّوا عليهِ، أفادَهُ في "الفتح"[3].

[١٨٥٨٣] (قولُهُ: ولكنْ هي بكرٌ) إقحامُ "الشَّارحِ" لفظةَ ((لكنْ)) غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ ((الواو)) في كلامِ "المصنِّفِ" واوُ الحالِ، والجملةُ حاليَّةٌ، وكذا قولُهُ بعدَهُ: ((ولكنْ هم عُمْيانٌ)) كما أفادَهُ "ط"[4].

١٥٩/٣ [١٨٥٨٤] (قولُهُ: لم يُحَدَّ أحدٌ) أي: مِن الشُّهودِ والمشهودِ عليهما في المسائلِ الثَّلاثِ، أمَّا الأُولى: فلأنَّ الزِّنى لا يتحقَّقُ معَ بقاءِ البكارةِ ونحوِها فلا يُحَدَّانِ لظهورِ الكذبِ، ولا الشُّهودُ؛ لأنَّ ثبوتَ البكارةِ ونحوِها بقولِ امرأةٍ أو أكثرَ حجَّةٌ في إسقاطِ الحدِّ لا في إيجابِهِ.

وأمَّا الثَّانيةُ: فلم يُحَدَّا؛ لاشتراطِ العدالةِ لثبوتِ الزِّنى، ولا الشهودُ سواءٌ عُلِمَ فسقُهُم في الابتداءِ أو ظهرَ بعدَهُ؛ لأنَّ الفاسقَ مِن أهلِ الأداءِ والتَّحمُّلِ وإنْ كانَ في أدائِهِ نوعُ قصورٍ لتهمةِ الفسقِ، ولذا لو قضَى بشهادتِهِ ينفذُ عندَنا، فيثبتُ بشهادتِهم شبهةُ الزِّنى فسقطَ الحدُّ عنهم، ولذا لا يُحَدُّ القاذفُ لو أقامَ أربعةً مِن الفُسَّاقِ على زنى المقذوفِ.

---

(١) في "ب": ((لم يحد)) بالدال. وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٣.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦٣ـ ٦٤.

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ٢/٤٠٠.

فوُجِدَ مجبوباً. (ولو شهدوا بالزِّنى و) لكن (هم عُمْيانٌ، أو محدودونَ في قــذفٍ، أو ثلاثةٌ، أو أحدُهم محدودٌ، أو عبدٌ، أو وُجِدَ أحدُهم كذلكَ بعدَ إقامــةِ الحـدِّ حُــدُّوا) للقذفِ إنْ طلبَه المقذوفُ. (وأرشُ جَلْدِهِ) وإن ماتَ منه (هدَرٌ) خلافاً لهمـا (ودِيَـةُ رَجْمِهِ في بيتِ المالِ) اتّفاقاً (ويُحَدُّ مَن رجعَ من الأربعةِ بعدَ الرَّجمِ ....

وأمَّا الثَّالثةُ: فلأنَّ الشَّهادةَ على الشَّهادةِ لا تجوزُ في الحـدودِ؛ لزيـادةِ الشُّبهةِ باحتمـالِ الكـذبِ في مَوضعَينِ في الأصـولِ وفي الفـروعِ، ولا يُحَدُّ الفـروعُ؛ لأنَّ الحـاكيَ للقـذفِ غيرُ قـاذفٍ، وكـذا الأُصولُ بالأَولى ولو شهدوا بعدَ الفروعِ؛ لردِّ شهادتِهم مِن وجهٍ بردِّ شهادةِ الفروعِ. اهـ ملخَّصـاً من "البحر"(١).

[١٨٥٨٥] (قولُهُ: فوُجِدَ مجبوباً) وجهُ عدمِ حدِّ الشُّهودِ فيهِ يؤخَذُ ممَّا علَّلوا بهِ أيضاً في البكـارةِ والرَّتـقِ، وهـو تكـاملُ عددِهـم ولفـظُ الشَّـهادةِ، ثـمَّ رأيتُـهُ كذلـكَ في "الـدُّرر"(٢)، فـافهم. وأيضـاً سيأتي(٣) أنَّ المجبوبَ لا حدَّ على قاذفِهِ، وبهِ علَّلَ المسألةَ هنا "الحاكمُ" في "الكافي".

[١٨٥٨٦] (قولُهُ: عُمْيانٌ) أي: أو عبيدٌ أو صبيانٌ أو مجانينُ أو كفَّارٌ "نهر"(٤).

[١٨٥٨٧] (قولُهُ: حُدُّوا للقذفِ) أي: دونَ المشهودِ عليهِ؛ لعدمِ أهليَّةِ الشَّـهادةِ فيهـم، أو عـدمِ النِّصابِ فلا يثبتُ الزِّنى.

[١٨٥٨٨] (قولُهُ: وأرشُ جَلْدِهِ) أي: إذا كانَ جَرَحَهُ الجَلدُ، كما في "الهداية"(٥).

[١٨٥٨٩] (قولُهُ: خلافاً لهما) حيثُ قالا: إنَّ الأرشَ في بيـتِ المـالِ؛ لأنَّـهُ ينتقِـلُ فعـلُ الجـلاَّدِ للقاضي، وهو عاملٌ للمسلمينَ فتجبُ الغرامةُ في مالِهم، ولهُ أنَّ الفعلَ الجارحَ لا ينتقِلُ للقاضي؛

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٤.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٢/٦٨.

(٣) المقولة [١٨٧٠١] قوله: ((أو مجبوباً)).

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٧.

فقط) لانقلابِ شهادتِهِ بالرُّجوعِ قَذْفاً (وغُرِّمَ ربعَ الدِّيَةِ،.....................

لأنَّهُ لم يأمرْ بهِ فيقتصِرُ على الجلاَّدِ، إلاَّ أنَّهُ لا يجبُ عليهِ الضَّمانُ في الصَّحيحِ؛ كيلا يمتنعَ النَّاسُ عن الإقامةِ مخافةَ الغرامةِ، "ابن كمال". وعلى هذا الخِلافِ إذا رجعَ الشُّهودُ لا يضمنونَ عندَهُ، وعندَهما يضمنونَ، [٤/ق١٥٦/ب] وتمامُهُ في "الهداية"(١) و"النَّهر"(٢)، وفي "العزميَّة" عن بعضِ شروحِ "الهداية"(٣): ((ومعرفةُ الأرشِ: أنْ يقوَّمَ المحدودُ عبداً سليماً مِن هذا الأثرِ فيُنظَرُ ما ينقُصُ بهِ القيمةُ يُنقَصُ مِن الدِّيةِ بمثلِهِ)) اهـ.

قلت: لكنَّ قولَهُ: ((ينقَصُ مِن الدِّيةِ بمثلِهِ)) لا محلَّ لهُ، بل الظَّاهرُ أنْ يُقالَ: فينظرُ ما ينقُصُ بهِ القيمةُ يُؤخَذُ مِن الشُّهودِ، وبيانُهُ أنَّهُ لو فُرِضَ أنَّ قيمتَهُ سليماً ألفٌ وقيمتَهُ بهذهِ الجراحةِ تسعُمائةٍ تكونُ الجراحةُ نَقَصَتْهُ مائةً، هي الأرشُ فيرجعُ على الشُّهودِ بها.

[١٨٥٩٠] (قولُهُ: فقط) قيدٌ لقولِهِ: ((يُحَدُّ مَن رجَعَ))، أي: يُحَدُّ الرَّاجعُ فقط حدَّ القذفِ دونَ الباقينَ؛ لبقاءِ شهادتِهم.

[١٨٥٩١] (قولُهُ: وغُرِّمَ رُبعَ الدِّيَةِ) لأنَّ التَّالفَ بشهادتِهِ ربعُ الحقِّ، وكذا لو رجَعَ الكلُّ حُدُّوا

(قولُهُ: وعلى هذا الخلافِ إذا رجعَ الشُّهودُ لا يضمنونَ عندَه إلخ) لهما: أنَّ الواجبَ مطلَقُ الضَّربِ؛ إذِ الاحترازُ عن الجرحِ خارجٌ عن الوسعِ، فينتظِمُ الجارحَ وغيرَه، فيضافُ إلى شهادتِهم، فيضمَنونَ بالرُّجوعِ، وعندَ عدمِهِ يرجعُ إلى بيتِ المالِ؛ لأنَّه يَنْتَقِلُ فعلُ الجلاَّدِ للقاضي، وهو عاملٌ للمسلمينَ، ولـه: أنَّ الواجبَ هو الحدُّ، وهو ضربٌ مؤلِمٌ غيرُ جارحٍ ولا مهلِكٍ، ولا يقعُ جارحاً ظاهراً إلا لمعنًى في الضَّاربِ، وهو قِلَّةُ هدايتِهِ للضَّربِ، فاقتُصِرَ عليه، إلا أنَّه لا يجبُ الضَّمانُ عليه لئلاَّ تمتنعَ الناسُ عن الإقامةِ. اهـ "نهر".

(قولُهُ: فيُنْظَرُ ما يَنْقُصُ به القيمةُ يُنْقَصُ من الدِّيَةِ بمثلِه) أي: ويلزمُه مقدارُ هذا النَّقصِ من الدِّيةِ، كما قالوا ذلكَ في تقديرِ أرشِ الجراحاتِ التي لم يُقدَّر أرشُها بشيءٍ، وهذا هو المتعيِّنُ هنا، ولا وجهَ لما قالَه "المحشي"، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٧.

(٢) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٣) انظر "البناية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦/٢٩٢ بتصرف.

و) إنْ رجعَ (قبلَهُ) أي: الرَّجمِ (حُدُّوا) للقذفِ (ولا رجمَ)؛ لأنَّ الإمضاءَ مِنَ القضاءِ في بابِ الحدودِ (ولا شيءَ على خامسٍ) رجعَ بعدَ الرَّجمِ (فإنْ رجعَ آخرُ حُدَّا، وغُرِّما ربعَ الدِّيَةِ)..

وغُرِّمُوا الدِّيَةَ، "نهر"[١]، وقولُ "البحر"[٢]: ((وغُرِّمُوا رُبُعَ الدِّيَةِ)) صوابُهُ: جميعَ الدِّيةِ، كما قالَهُ "الرَّمليُّ".

[١٨٥٩٢] (قولُهُ: وإنْ رجعَ قبلَهُ) أي: الرجمِ سواءٌ كانَ قبلَ القضاءِ أو بعدَهُ، "نهر"[٣].

[١٨٥٩٣] (قولُهُ: حُدُّوا للقذفِ) أي: حُدَّ الشُّهودُ كلُّهم، أمَّا إذا كانَ قبلَ القضاءِ فهو قولُ علمائِنا الثَّلاثةِ؛ لأنَّهم صاروا قَذَفَةً، وأمَّا بعدَهُ فهو قولُهما، وقالَ "محمَّد": يُحَدُّ الرَّاجعُ فقط؛ لأنَّ الشَّهادةَ تأكَّدَت بالقضاءِ فلا تنفسِخُ إلاَّ في حقِّ الرَّاجعِ، ولهما: أنَّ الإمضاءَ مِن القضاءِ، ولذا سقطَ الحدُّ عن المشهودِ عليهِ، "نهر"[٣].

[١٨٥٩٤] (قولُهُ: لأنَّ الإمضاءَ إلخ) هذا التَّعليلُ فيما إذا كانَ الرُّجوعُ بعدَ القضاءِ، واقتصرَ عليهِ لعدمِ الخلافِ عندَ الثَّلاثةِ فيما قبلَهُ، فافهم. ومعناهُ: أنَّ إمضاءَ الحدِّ مِن تمامِ القضاءِ بهِ، وثمرتُهُ تظهرُ أيضاً فيما إذا اعترضَت أسبابُ الجرحِ أو سقوطُ إحصانِ المقذوفِ أو عزلُ القاضي، كما في "المعراج".

[١٨٥٩٥] (قولُهُ: حُدَّا وغُرِّمَا رُبُعَ الدِّيَةِ) أمَّا الحدُّ؛ فلانفساخِ القضاءِ بالرَّجمِ في حقِّهما، وأمَّا الغُرْمُ؛ فلأنَّ المعتبرَ بقاءُ مَن بقيَ لا رجوعُ مَن رجعَ، وقد بقيَ مَن يبقى ببقائِهِ ثلاثةُ أرباعِ الدِّيةِ، فيلزمُهما الرُّبُعُ، فإنْ قيلَ: الأوَّلُ منهما حينَ رجعَ لم يلزمْهُ شيءٌ فكيفَ يجتمعُ عليهِ الحدُّ والضمانُ بعدَ ذلكَ برجوعِ غيرِهِ؟ قلنا: وجِدَ منهُ الموجِبُ للحدِّ والضَّمانِ، وهو قذفُهُ وإتلافُهُ بشهادتِهِ، وإنَّما امتنعَ الوجوبُ لمانعٍ، وهو بقاءُ مَن يقومُ بالحقِّ فإذا زالَ المانعُ برجوعِ الثَّاني ظهرَ الوجوبُ، "ح"[٤]

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/ب.

ولو رجعَ الثَّالثُ ضمِنَ الرُّبعَ، ولـو رجـعَ الخمسـةُ ضمِنُوهـا أخماسـاً "حـاوي"[١]. (و[٢] ضَمِنَ المزكِّي ديَةَ المرجومِ إن ظهروا) غيرَ أهلٍ للشَّهادةِ (عبيداً أو كفَّاراً).....

عن "الزَّيلعيِّ"[٣].

[١٨٥٩٦] (قولُهُ: ولو رجعَ الثَّالثُ ضمِنَ الرُّبعَ) وكذا الثَّاني والأوَّلُ، "بحر"[٤] عـن "الحـاوي القدسيِّ".

[١٨٥٩٧] (قولُهُ: ولو رجعَ الخمسةُ) أي: معاً لا مرتَّباً.

[١٨٥٩٨] (قولُهُ: وضمِنَ المزكِّي) أفردَهُ؛ لأنَّهُ لا يُشترَطُ العددُ في التَّزكيةِ، كما في"الفتح"[٥]. أي: ضمِنَ مَن زكَّى شهودَ الزِّنى إذا رجعَ عن التَّزكيةِ، وتؤخَذُ الدِّيـةُ مِن مالِهِ لا مِن بيـتِ المـالِ خلافاً لهما؛ لأنَّ الشَّهادةَ إنَّما تصيرُ حجَّةً بالتَّزكيةِ، فكانَت في معنى علَّةِ العلَّةِ فيضافُ الحكمُ إليها، بخلافِ شهودِ الإحصانِ [٤/ق١٥٧/أ] إذا رجعُوا؛ لأنَّهُ محضُ الشَّرطِ.

[١٨٥٩٩] (قولُهُ: إنْ ظهرُوا) أي: شهودُ الزِّنى.

[١٨٦٠٠] (قولُهُ: عبيداً أو كفاراً) بيانٌ لقولِهِ: ((غيرَ أهلٍ))، أشارَ بهِ إلى أنَّ المـرادَ بـهِ كونُهـم غيرَ أهلٍ للأداءِ وإنْ كانوا أهلاً للتَّحمُّلِ.

(قولُهُ: أي: معاً لا مرتَّباً) فيه: أنَّه لا فرقَ بينَ كونِ رجوعِهم معاً أو مرتباً؛ فإنَّه في الثَّاني ظهـرَ أنَّ التَّلفَ مضافٌ إلى المجموعِ، إلاَّ أنَّ رجوعَ الأوَّلِ لم يظهر أثرُهُ لمـانعٍ، وهـو بقـاءُ مَن بقـيَ، فـإذا رجـعَ الثَّاني ظهرَ حصولُ تلفٍ بهما، وهكذا، كما يـأتي مـا يفيـدُه في الشَّهاداتِ، تـأمَّل. نعـم في "الهنديَّـةِ": ((وإنْ رجعَ الخمسةُ معاً غُرِّموا أخماساً، كذا في "الحاوي القدسي")). اهـ، ويظهرُ أنَّ المعيَّةَ غيرُ قيدٍ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الزنى ق١٥٣/ب.

(٢) الواو ساقطة من "و" و "د" .

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٦/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧١/٥.

وهذا إذا أَخبَرَ المزكِّي بحريَّةِ الشُّهودِ وإسلامِهِم ثمَّ رجعَ قائلاً: تعمَّدتُ الكذبَ، وإلا فالدِّيَةُ في بيتِ المالِ اتفاقاً، ولا يُحَدُّونَ للقذفِ؛ لأنَّه لا يُورَثُ، "بحر"........

[١٨٦٠١] (قولُهُ: وهذا إلخ) تورُّكٌ على "المصنِّف" حيثُ تركَ كـ"الكنز" قيدَ الرُّجوعِ أخذاً بظاهرِ كلامِ "المنظومة"[١]، وقد حقَّقَ المقامَ في "الفتح"[٢] فراجعْهُ.

[١٨٦٠٢] (قولُهُ: بحرِّيَةِ الشُّهودِ وإسلامِهِم) أي: وعدالتِهِم، وقيَّدَ بالإخبارِ بذلكَ ليكونَ تزكيةً، سواءٌ كانَ بلفظِ الشَّهادةِ أو بلفظِ الإخبارِ؛ لأنَّهُ لو أخبرَ أنَّهم عدولٌ ثمَّ ظهروا عبيداً لم يضمنِ اتِّفاقاً؛ لأنَّها ليسَت تزكيةً، والقاضي قد أخطأَ حيثُ اكتفَى بهذا القدرِ، "بحر"[٣]. ٣/١٦٠

[١٨٦٠٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يرجعْ بل استمرَّ على تزكيتِهِ قائلاً: هم أحرارٌ مسلمونَ، وكذا لو قالَ: أخطأتُ، "فتح"[٤].

[١٨٦٠٤] (قولُهُ: ولا يُحَدُّونَ) أي: الشهودُ، وكذا لا يُضَمَّنونَ، "بحر"[٥].

[١٨٦٠٥] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُورَثُ) لأنَّهم قَذَفوا حيَّاً وقد ماتَ فلا يورَثُ كما في "الفتح"[٦]، **قلت**: ولا يردُ عليهِ المسألةُ المتقدِّمةُ[٧] وهي ما إذا رجعَ أحدُ الأربعةِ بعدَ الرَّجمِ، لِما مرَّ[٧] مِن انقلابِ شهادتِهِ بالرُّجوعِ قذفاً، أي: لأنَّها حينَ وقعَت كانَت معتبرةً شهادةً ثمَّ انفسخَت فصارَت

(قولُهُ: والقاضي قد أخطأَ حيثُ اكتفَى بهذا القَدْرِ) الذي سيأتي في كتابِ الشَّهادةِ: اعتمادُ الاكتفاءِ بقولِ المزكِّي في حقِّ الشَّاهدِ: هو عدلٌ مقبولُ الشَّهادةِ.

---

(١) انظر "حقائق المنظومة": كتاب الحدود ١/ق٧٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧١ وما بعدها.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧١بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧١.

(٧) صـ١١١-١١٢ـ "در".

(كما لو قُتِلَ مَن أُمِرَ برجمِهِ) بعدَ التَّزكيةِ (فظهروا كذلكَ) غيرَ أهلٍ، فإنَّ القاتلَ يضمَنُ الدِّيَةَ...

قذفاً للحالِ، كما حقَّقَهُ في"الفتح"(١) هناكَ.

[١٨٦٠٦] (قولُهُ: كما لو قُتِلَ إلخ) هكذا عبَّرَ في"الدُّرر"(٢)، واعتُرِضَ بأنَّهُ يُوهِمُ أنَّ الضَّامِنَ هو المزكِّي وليسَ كذلكَ، بل هو القاتلُ(٣)، فالتَّشبيهُ بينَ الضَّمَانَينِ فقط لا مع ما أُسنِدَ إليهما، والأوضحُ قولُ"الوقايةِ"(٤): ((ضمنَ الدِّيَةَ مَن قتلَ المأمورَ برجمِهِ، أو زكَّى شهودَ زناهُ فظهروا عبيداً أو كفاراً فيهما))اهـ.

[١٨٦٠٧] (قولُهُ: بعدَ التَّزكيةِ) قيِّدَ بهِ؛ لأنَّ المرادَ بالأمرِ هو الكاملُ، وهو أنْ يكونَ بعدَ استيفاءِ ما لا بدَّ منهُ، "نهر"(٥)، ويأتي(٦) محترزُهُ.

[١٨٦٠٨] (قولُهُ: فظهروا كذلكَ) أمَّا لو لم يظهروا كذلكَ فلا شيءَ على القاتلِ، لكنَّهُ يعزَّرُ؛ لافتياتِهِ على الإمامِ، "بحر"(٧) عن "الفتح"(٨)، وقدَّمَهُ "الشَّارح"(٩) أوَّلَ الحدودِ عن "النهر" بحثاً.

[١٨٦٠٩] (قولُهُ: غيرَ أهلٍ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((كذلكَ)).

[١٨٦١٠] (قولُهُ: يَضْمَنُ الدِّيَةَ) أي: في مالِهِ؛ لأنَّهُ عمدٌ، والعاقلةُ لا تعقلُ العمدَ، وتجبُ في ثلاثِ سنينَ؛ لأنَّهُ وجبَ بنفسِ القتلِ فيجبُ مؤجَّلاً كالدِّيةِ،"فتح"(١٠).

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦٩.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب شهادة الزنى ٢/٦٩.

(٣) في "آ": ((القائل))، وهو تحريف.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١/٢٨٧(هامش "كشف الحقائق").

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٥/أ.

(٦) المقولة [١٨٦١٣] قوله: ((قبل الأمر)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣ بتصرف.

(٩) صـ٣٢ـ "در".

(١٠) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣.

استحساناً؛ لشُبْهَةِ صحَّةِ القضاءِ، فلو قتَلَهُ قبلَ الأمرِ أو بعدَهُ قبلَ التَّزكيَةِ اقْتُصَّ منه، كما يُقتَصُّ بقتلِ المقضيِّ بقتلِهِ قصاصاً ظهرَ الشُّهودُ عبيداً أَوْ لا؛ لأنَّ الاستيفاءَ للوليِّ، "زيلعي" مِنَ الرِّدَّةِ. ....

[١٨٦١١] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ وجوبُ القصاصِ؛ لأنَّهُ قتلَ نفساً محقونةَ الدَّمِ عمداً بفعلٍ لَم يُؤمَرْ بهِ؛ إذ المأمورُ بهِ الرَّجمُ فلا يصيرُ فعلُهُ منقولاً إلى القاضي[١].

[١٨٦١٢] (قولُهُ: لشُبْهةِ صحَّةِ القضاءِ) أي: ظاهراً؛ لأنَّهُ حينَ قتلَهُ كانَ القضاءُ بالرَّجمِ صحيحاً ظاهراً فأورثَ شبهةَ الإباحةِ.

[١٨٦١٣] (قولُهُ: قبلَ الأمرِ) أي: قبلَ القضاءِ [٤/ق١٥٧/ب] بالرَّجمِ كما عبَّرَ في "الفتح"[٢]؛ لأنَّ المرادَ بالأمرِ الكاملُ كما مرَّ[٣].

[١٨٦١٤] (قولُهُ: أو بعدَهُ) أي: بعدَ الأمرِ قبلَ التَّزكيةِ خطأً مِن القاضي، "بحر"[٤].

[١٨٦١٥] (قولُهُ: اقْتُصَّ منهُ) أي: في العمدِ، ووجبَ في الخطأِ الدِّيةُ على عاقلتِهِ في ثلاثِ سنينَ، "بحر"[٤].

[١٨٦١٦] (قولُهُ: كما يُقتَصُّ إلخ) التَّشبيهُ مِن حيثُ وجوبُ القصاصِ فقط، وأفادَ الفرقَ بينَ المسألتَينِ مِن حيثُ وجوبُ القصاصِ هنا وإنْ لم يظهرِ الشُّهودُ عبيداً، وذلكَ أنَّ المقضيَّ بقتلِهِ قصاصاً حقُّ الاستيفاءِ منهُ للوليِّ، بخلافِ المقضيِّ برجمِهِ.

[١٨٦١٧] (قولُهُ:"زيلعيّ" مِن الرِّدَّةِ) أي: مِن بابِ الرِّدَّةِ، وهذا العزوُ كذلكَ وقعَ في "البحر"[٤]، وعزاهُ في"النَّهر"[٥] إلى "الزَّيلعيّ" مِن الدِّيةِ[٦].

---

(١) في "م": ((القضاء)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٢.

(٣) المقولة [١٨٦٠٧] قوله: ((بعد التزكية)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق٣٠٥/أ.

(٦) نقول: ذكر "الزيلعي" المسألة في باب الشهادة على الزنى من كتاب الحدود ـ ولم نعثر عليها في الردّة كما عزاه صاحب "البحر"، ولا في الدّية كما عزاه صاحب "النهر"، انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٣/١٩٤ بتصرف.

(وإنْ رُجِمَ ولم يُزَكَّ) الشُّهودُ (فوُجِدُوا عبيداً فدِيَتُه في بيتِ المالِ) لامتثالِهِ أمرَ الإمامِ، فَنُقِلَ فعلُهُ إليه. (وإن قالَ شهودُ الزِّنى: تعمَّدنا النَّظرَ قُبِلَت) لإباحتِهِ لتحمُّلِ الشَّهادةِ (إلا إذا قالوا): تعمَّدناهُ (للتَّلذُّذِ فلا) تُقبَلُ لفسقِهِم، "فتح"[1]............

[١٨٦١٨] (قولُهُ: وإنْ رُجِمَ) بالبناءِ للمفعولِ، أي: مَن أَمرَ القاضي برجمِهِ لو رجَمَهُ أحدٌ.

[١٨٦١٩] (قولُهُ: فديَتُهُ في بيتِ المالِ) قالَ في"البحر"[2]: ((لم أرَ هل الدِّيةُ تؤخَذُ حالاً أو مؤجَّلَةً؟)).

[١٨٦٢٠] (قولُهُ: فنُقِلَ فعلُهُ إليهِ) أي: إلى الإمامِ؛ لأنَّ الرَّاجمَ فَعَلَ ما أَمرَهُ بهِ، وقد ظهَرَ عدمُ صحَّةِ الأمرِ، فنُقِلَ فعلُهُ إلى الإمامِ، وهو عاملٌ للمسلمينَ فتجبُ الغرامَةُ في مالِهِم، بخلافِ ما إذا قتلَهُ بغيرِ الرَّجمِ؛ لأنَّهُ لم يأتمرْ أمرَهُ فلم يُنقَلْ فعلُهُ إليهِ، كما أفادَهُ في "الفتح"[3].

مطلبٌ: المواضعُ الَّتي يحلُّ فيها النَّظرُ إلى عورةِ الأجنبيِّ

[١٨٦٢١] (قولُهُ: لإباحتِهِ لتحمُّلِ الشَّهادةِ) ومثلُهُ نظرُ القابلةِ والخافضةِ[4] والختَّانِ والطبيبِ، وزادَ في"الخلاصة"[5] ـ مِن مواضعِ حلِّ النَّظرِ للعورةِ عندَ الحاجةِ ـ الاحتقانَ والبكارةَ في العِنَّةِ والرَّدَّ بالعيبِ، "فتح"[6].

قلت: وكذا لو ادَّعى الزَّاني بكارَتَها، ونظمتُها بقولي: [الوافر]

ولا تنظرْ لعورةِ أجنبيٍّ ... بلا عذرٍ كقابلةٍ طبيبِ
وختَّانٍ وخافضةٍ وحَقْنٍ ... شهودِ زنًى بلا قصدٍ مريبِ
وعلمِ بكارةٍ في عِنَّةٍ أو ... زنًى أو[7] حينَ ردٍّ للمعيبِ

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣.
(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٧.
(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣.
(٤) الخَفْضُ: الخِتَانُ، قال في "المصباح": ((ولا يطلق إلا على الجارية)) اهـ. مادة ((خفض)).
(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الاستحسان ق٣٣١/ب.
(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣ بتصرف.
(٧) في "آ": ((وحين))، بالواو.

(وإن أَنكَرَ الإحصانَ فشهدَ عليهِ رجلٌ وامرأتانِ، أو ولَدَت زوجتُهُ[١] منه)........

[١٨٦٢٢] (قولُهُ: وإنْ أنكرَ الإحصانَ) أي: استجماعَ شرائِطِهِ المتقدِّمةِ كأنْ أنكرَ النِّكاحَ والدُّخولَ فيهِ والحرِّيَّةَ.

[١٨٦٢٣] (قولُهُ: فشهدَ عليهِ رجلٌ وامرأتانِ) أشارَ بهِ إلى أنَّهُ يُقبَلُ شهادةُ النِّساءِ في الإحصانِ عندَنا، وفيهِ خلافُ "زفرَ" والأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وكيفيَّةُ الشَّهادةِ بهِ أنْ يقولَ الشُّهودُ: تزوَّجَ امرأةً وجامعَها أو باضعَها، ولو قالوا: دخلَ بها يكفي عندَهما؛ لأنَّهُ متى أُضيفَ إلى المرأةِ بحرفِ الباءِ يُرادُ بهِ الجماعُ، وقالَ "محمَّد": لا يكفي، وتمامُهُ في"الزَّيلعيِّ"[٢] و"الفتح"[٣].

[١٨٦٢٤] (قولُهُ: أو ولَدَت زوجتُهُ منهُ) أي: إذا ولَدَت في مدَّةٍ يُتصوَّرُ أنْ يكونَ منهُ جُعِلَ واطئاً شرعاً؛ لأنَّ الحكمَ بثبوتِ النَّسبِ منهُ حكمٌ بالدُّخولِ بها، ولهذا يُعقِبُ الرَّجعةَ، "زيلعيّ"[٤].

قلت: ظاهرُهُ: ثبوتُ الإحصانِ ولو كانَ ثبوتُ النَّسبِ بحكمِ الفراشِ، كتزوُّجِ مشرقيٍّ بمغربيَّةٍ، [٤/ق١٥٨/أ] وفيهِ نظرٌ، لكنْ في "الفتح"[٥]: أنَّ الفَرَضَ أنَّهما مُقرَّانِ بالولدِ، ومثلُهُ في "شرح الشِّلبيّ"، تأمَّل.

(قولُهُ: لأنَّه متى أُضيفَ إلى المرأةِ بحرفِ الباءِ يُرادُ به الجماعُ إلخ) بخلافِهِ بحرفِ ((على))؛ فإنَّه يُرادُ به الزِّيارةُ.

(قولُهُ: لكنْ في "الفتح": أنَّ الفَرَضَ أنهَّما مُقرّانِ بالولدِ إلخ) لا وجهَ لهذا الاستدراكِ، بل هو لما قبلَه من التَّنظيرِ، والظَّاهر: أنهَّما إذا لم يُقِرَّا بالولدِ لا يرفعُ الرَّجمُ إلا إذا تلاعنا، وأَلحقَ القاضي الولدَ بأمِّهِ.

---

(١) في "ب": ((زجته))، وهو تحريف.

(٢) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٥/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٥/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٤/٣ بتصرف يسير.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٤/٥.

قبلَ الزِّنى، "نهر"[١] (رُجِمَ، ولو خلا بها ثمَّ طلَّقَها وقالَ: وطِئتُها وأنكرتْ فهو محصَنٌ) بإقرارِهِ (دونَها)؛ لما تقرَّرَ أنَّ الإقرارَ حجَّةٌ قاصرةٌ (كما لو قالتْ بعد الطَّلاقِ: كنتُ نصرانيَّةً، وقالَ: كانت مسلمةً) فيُرجَمُ المحصَنُ ويُجلَدُ غيرُهُ، وبه استُغنيَ عمَّا يوجَدُ في بعضِ نُسَخِ المتنِ مِن قولِهِ: (إذا كانَ أحدُ الزَّانيَينِ محصَناً يُحَدُّ كلُّ واحدٍ منهما حَدَّهُ) فتأمَّل. (تزوَّجَ بلا وليٍّ فدخلَ بها لا يكونُ محصَناً عندَ "الثَّاني")........

[١٨٦٢٥] (قولُهُ: قبلَ الزِّنى) متعلِّقٌ بـ((ولَدَت))، والظَّاهرُ أنَّهُ غيرُ قيدٍ كما يُعلَمُ مِن تعليلِ "الزَّيلعيِّ" المذكورِ آنفاً[٢]، حتَّى لو ولَدَت بعدَ الزِّنى لدونِ ستَّةِ أشهرٍ يثبتُ نسبُهُ، ويُعلَمُ أنَّهُ وقتَ الزِّنى كانَ واطئاً لزوجتِهِ، تأمَّل.

[١٨٦٢٦] (قولُهُ: فهو محصَنٌ بإقرارِهِ) أي: مؤاخذةً لهُ بإقرارِهِ فلا يُقالُ: إنَّها بإنكارِها الوطءَ لم تصرْ محصنةً فلا يكونُ هو محصناً أيضاً.

٣/١٦١ [١٨٦٢٧] (قولُهُ: وبهِ استُغْنِيَ إلخ) وجهُ الاستغناءِ أنَّهُ إذا كانَ أحدُهما محصناً دونَ الآخرِ، عُلِمَ أنَّ كلَّ واحدٍ منهما إذا زنى يحدُّ بما يستوجبُهُ، فالمحصنُ يرجَمُ وغيرُهُ يجلَدُ كما أفادَهُ التَّفريعُ، نَعَمْ ما في بعضِ النُّسخِ أعمُّ؛ لأنَّهُ يشملُ ما لو كانَ عدمُ إحصانِ أحدِهما ببكارتِهِ، ولعلَّهُ أشارَ إلى هذا بقولِهِ: ((فتأمَّل))، لا يُقالُ: ما في بعضِ النُّسخِ غيرُ صحيحٍ كما توهَّمَ؛ لأنَّ شرطَ الرَّجمِ إحصانُ كلٍّ ولم يوجدْ؛ لأنَّا نقولُ: شرطُ الرَّجمِ إحصانُ كلٍّ مِن الزَّوجينِ لا الزَّانيينِ، فيرجمُ

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ إلخ) قالَ "الرَّحمتي": ((يتعيَّنُ أنْ يكونَ ظرفاً للزَّوجةِ ـ أي: المتَّصفةِ بأنها زوجتُه قبلَ الزِّنى ـ سواءٌ ولدت قبلَه أو بعدَه ما لم يُنكِرِ الولدَ ويُلاعِنْ ويُلحِقِ القاضي الولدَ بأمِّهِ)) اهـ.

(قولُهُ: نعم ما في بعضِ النُّسخِ أعمُّ؛ لأنَّه إلخ) لا يُستغنى بإحدى العبارتينِ عنِ الأُخرى؛ فإنَّ الأُولى لإفادةِ قَبولِ إقرارِ أحدِ الزَّوجينِ بما يوجبُ الإحصانَ وإنْ أنكرَهُ الآخرُ، والثَّانيةَ لإفادةِ أنَّ إحصانَ أحدِ الزَّانيَينِ ليسَ شرطاً لإحصانِ الآخرِ، تأمَّل. وقد أفادَ نحوَ هذا العلاَّمةُ "السِّنديُّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق ٣٠٠/أ باختصار.

(٢) في المقولة السابقة.

لشبهةِ الخلافِ، "نهر"[١]. واللهُ أعلمُ.

مَن زنى بامرأةٍ إذا كانَ فيهِ شروطُ الإحصانِ الَّتي منها دخولُهُ بامرأةٍ محصنةٍ مثلِهِ، وأمَّا المرأةُ المزنيُّ بها فلا يشترَطُ لرجمِهِ أنْ تكونَ محصنةً، بل إحصانُها شرطٌ لرجمِها هي، فإنْ كانَت محصنةً مثلَهُ رُجِمَت معهُ وإلاَّ جُلِدَت، وهذا ظاهرٌ نبَّهنا عليهِ عندَ الإحصانِ أيضاً، فافهم.

والحاصلُ: أنَّ الزَّانيينِ إمَّا محصنانِ فيرجمانِ أو غيرُ محصنينِ فيجلدانِ، أو مختلفانِ فيرجَمُ المحصنُ ويجلَدُ غيرُهُ.

[١٨٦٢٨] (قولُهُ: لشبهةِ الخلافِ) أي: خلافِ العلماءِ والأخبارِ في صحَّتِهِ، فلم تكنْ صحَّتُهُ قطعيَّةً، وهذه المسألةُ نقلَها في "البحر"[٢] عن "المحيط" كذلكَ. فيُحتَمَلُ أنْ يكونَ إسنادُها إلى "أبي يوسفَ" لكونِهِ هو الَّذي خرَّجَها، لا لكونِ غيرِهِ قائلاً بخلافِهِ، ويحتمَلُ أنْ يكونَ فيها خلافُهما. والأوَّلُ أظهرُ لعدمِ ذكرِ المخالفِ، تأمَّل، واللهُ سبحانَه أعلمُ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق٣٠٥/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٧.

﴿بابُ حدِّ الشُّرب﴾

المحرَّمِ (يُحَدُّ مسلمٌ) فلوِ ارتدَّ فسَكِرَ فأسلمَ لا يُحَدُّ؛ لأنَّه لا يُقامُ على الكفَّارِ، "ظهيريَّة"[١]. لكنْ في "منيةِ المفتي": ((سَكِرَ الذِّميُّ مِنَ الحرامِ[٢] حُدَّ في الأصحِّ؛........

﴿بابُ حدِّ الشُّرب﴾

أَخَّرَهُ عن الزِّنى، لأنَّ الزِّنى أقبحُ منهُ وأغلظُ عقوبةً، وقدَّمَهُ على حدِّ القذفِ لتيقُّنِ الحرمة[٣] في الشَّاربِ دونَ القاذفِ لاحتمالِ صدقِهِ، وتأخيرُ حدِّ السَّرقةِ؛ لأنَّهُ لصيانةِ الأموالِ التَّابعةِ للنُّفوسِ، "بحر"[٤].

[١٨٦٢٩] (قولُهُ: فلو ارتدَّ فَسَكِرَ إلخ) **أقولُ:** ذكرَ في "الدُّر المنتقى"[٥]: ((أنَّ المرتدَّ لا يُحَدُّ للشُّربِ سواءٌ شربَ قبلَ ردَّتِهِ أو فيها فأسلمَ)) اهـ. ومثلُهُ في"كافي الحاكمِ"، وسيذكرُ[٦] "الشَّارح" في حدِّ القذفِ عن "السِّراجيَّة": ((لو اعتقدَ [٤/ق١٥٨/ب] الذِّمِّيُّ حرمةَ الخمرِ فهو كالمسلمِ))، أي: فيُحَدُّ.

[١٨٦٣٠] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُقامُ على الكفارِ) يعني أنَّهُ لمَّا شربَ في ردَّتِهِ لم يكنْ أهلاً لقيامِ حدِّ الشُّربِ عليهِ؛ لأنَّهُ لا يُقامُ على الكفارِ، وإذا كانَ وقتَ الشُّربِ غيرَ موجبٍ للحدِّ لا يحدُّ بعدَ الإسلامِ، بخلافِ ما إذا زنى أو سَرَقَ ثمَّ أسلمَ فإنَّهُ يحدُّ لهُ لوجوبِهِ قبلَهُ كما يفيدُهُ ما في"البحر"[٧] عن "الظَّهيريَّة"[٨]، فافهم.

[١٨٦٣١] (قولُهُ: حُدَّ في الأصحِّ) أُفتي بهِ"الحسن"، واستحسنَهُ بعضُ المشايخِ، والمذهبُ: أنَّهُ إذا

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٣/ب.

(٢) في "و": ((المحرم)).

(٣) في النسخ جميعها: ((الجريمة))، وما أثبتناه من عبارة "البحر".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٧/٥.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٦٠٢/١ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ١٨٧ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٨/٥.

(٨) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٣/ب بتصرف.

لحرمةِ السُّكرِ في كلِّ ملَّةٍ (ناطقٌ)..

شربَ الخمرَ وسكرَ منهُ أنَّهُ لا يُحَدُّ كما في "النَّهر"(١) عن "فتاوى قارئ الهداية"(٢)، ومشَى في "المنظومة المحبيَّة"(٣) على الأوَّلِ كما ذكرَهُ "الشَّارح" في "الدُّر المنتقى"(٤).

قلت: وعبارةُ "الحاكم" في "الكافي" مِن الأشربةِ: ((ولا حدَّ على الذِّمِّيِّ في الشَّرابِ))اهـ. ولم يَحكِ فيهِ خِلافاً، وهو بإطلاقِهِ يشملُ ما لو سكرَ منهُ.

[١٨٦٣٢] (قولُهُ: لحرمةِ السُّكرِ في كلِّ ملَّةٍ) هذا ذكرَهُ "قارئ الهداية"(٥).

قلت: ولي فيهِ نظرٌ فإنَّ الخمرَ لم تكنْ محرَّمةً في صدرِ الإسلامِ، وقد كانَ الصَّحابةُ يشربونَها، وربَّما سَكِرُوا منها كما جاءَ صريحاً، فمن ذلكَ ما في "الفتح"(٦) عن "التِّرمذي"(٧)

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق ٣٠٥/ب.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ: الذمِّي إذا سكر هل يحدُّ أو لا؟ صـ ١٠٤ـ.

(٣) "المنظومة المحبية": من كتاب الأيمان صـ ٢٦ـ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ١/٦٠٦ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "فتاوى قارئ الهداية" مسألة: الذمِّي إذا سكر هل يحدُّ أو لا؟ صـ١٠٤ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٦.

(٧) أخرجه الترمذي (٣٠٢٦) في "التفسير" [النساء/٤٣] عن عبدُ بن حُميد في "مسنده" (٨٢) "منتخب"، والبزَّار (٥٩٨) "بحر"، عن أبي جعفر (ح) وابن أبي حاتم (٥٣٥٢) في "التفسير"، وأبو دواد (٣٦٧١) في الأشربة ــ باب تحريم الخمر، والنسائي كما في "التحفة" (١٠١٧٥)، وابن جَرير الطبري في "التفسير" (٩٥٢٦) [النساء/٤٣]، وصححه الحاكم في "المستدرك" ٢/٣٠٧ في "التفسير" عن سفيان الثوريِّ، وعزاه في "الدر المنثور" إلى النسائي وابن المنذر والنحَّاس كلاهما (سفيان الثوري وأبو جعفر) عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن السُّلَميِّ عن علي ... فذكره بألفاظ متقاربة، وروايةُ ابن جَرير أنَّ عبد الرحمن بن عوف هو الإمام، وفي رواية الحاكم: أنَّهم قدَّموا رجلاً فصلى بهم، قال الترمذيُّ: حسنٌ صحيحٌ غريبٌ.وسفيانُ مَن سمعَ من عطاء قديمَ حديثه قبلَ اختلاطه، لكن أخرجَ ابن جَرير عن حمَّاد عن عطاء عن أبي عبد الرحمن أنَّ عبد الرحمن صنعَ طعاماً. ولعلَّ هذا لأنَّ حماداً روى عن عطاء بعدَ اختلاطه.

قال البزَّار: وهذا الحديثُ لا نعلمُه يُروى عن عليٍّ متصلَ الإسناد إلا من حديث عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن اهـ.

قال المنذريُّ في "مختصر أبي دواد" ٥/٢٥٩ : ورواه سفيان بن عُيينة وإبراهيم بن طَهمان ودواد بن الزِّبرقان عن عطاء بن السائب فأرسلوه.

فلا يُحَدُّ أخرسُ للشُّبهةِ (مكلَّفٌ) طائعٌ غيرُ مضطرٍّ.........................

عن عليٍّ ﷺ: ((صنعَ لنا عبدُ الرَّحمنِ بنُ عوفٍ طعاماً فدعانا وسقانا مِن الخمرِ فأخذَت الخمرُ منّا، وحضرَتِ الصَّلاةُ فقدَّموني فقرأتُ: قل[1] يا أيُّها الكافرونَ لا أعبدُ ما تعبدونَ، ونحنُ نعبدُ ما تعبدونَ، قالَ: فأنزلَ الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَقْرَبُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمْ سُكَٰرَىٰ﴾ الآية [النِّساء ـ٤٣])) اهـ. فلو كانَ السُّكرُ حراماً لزِمَ تفسيقُ الصَّحابةِ، ثمَّ رأيتُ في "تحفة ابن حجر"[2] قالَ: ((وشربَها المسلمونَ أوَّلَ الإسلامِ قيلَ: استصحاباً لِما كانَ قبلَ الإسلامِ، والأصحُّ أنَّهُ بوحيٍ، ثمَّ قيلَ: المباحُ الشُّربُ لا غَيبةُ العقلِ؛لأنَّهُ حرامٌ في كلِّ ملَّةٍ، وزيَّفَهُ "المصنِّف" ـ يعني: "النَّوويّ" ـ وعليهِ فالمرادُ بقولِهم: بحرمتِهِ في كلِّ ملَّةٍ أنَّهُ باعتبارِ ما استقرَّ عليهِ أمرُ ملَّتِنا))اهـ. وهذا مؤيِّدٌ لِما بحثتُهُ لكنْ في جوابِهِ الأخيرِ نظرٌ.

[١٨٦٣٣] (قولُهُ: فلا يُحَدُّ أخرسُ) سواءٌ شهدَ الشُّهودُ عليهِ أو أشارَ بإشارتِهِ المعهودةِ، وأفادَ أنَّ الأعمى يُحَدُّ كما في "البحر"[3].

[١٨٦٣٤] (قولُهُ: للشُّبهةِ) لأنَّهُ لو كانَ ناطقاً يحتمَلُ أنْ يخبرَ بما لا يُحَدُّ بهِ كإكراهٍ أو غصٍّ بلقمةٍ. قالَ في "البحر"[4]: ((ولو قالَ المشهودُ عليهِ بشربِ الخمرِ: ظننتُها لبناً أو: لا أعلمُ أنَّها خمرٌ لم يُقبلْ، وإنْ قالَ: ظننتُها نبيذاً قُبِلَ؛ لأنَّهُ[5] بعدَ الغَليانِ والشِّدَّةِ يُشارِكُ الخمرَ في الذَّوقِ والرَّائحةِ)).

[١٨٦٣٥] (قولُهُ: طائعٌ) مكرَّرٌ معَ قولِ المتنِ: ((طوعاً))، "ح"[6].

[١٨٦٣٦] (قولُهُ: غيرُ مضطرٍّ) فلو شربَ للعطشِ [٤/ق٥٩١/أ] المهلكِ مقدارَ ما يرويهِ فسكِرَ لم يُحَدَّ؛ لأنَّهُ بأمرٍ مباحٍ، وقالوا: لو شربَ مقدارَهُ وزيادةً ولم يسكرْ حُدَّ كما في حالةِ الاختيارِ،

---

(١) في "الفتح": ((كل))، وهو تحريف.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة ٩/١٦٦ (هامش "حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٨ نقلاً عن "الخانية".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٨ باختصار، نقلاً عن "الخانية".

(٥) أي: غير الخمر، كما في "البحر".

(٦) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٢٥٣/أ.

(شَرِبَ الخمرَ ولو قطرةً)..

"قُهستاني"[(١)]، وبهِ صرَّحَ "الحاكم" في "الكافي".

مطلبٌ في نَجاسةِ العرَقِ ووجوبِ الحدِّ بشربهِ

[١٨٦٣٧] (قولُهُ: شَرِبَ الخمرَ) هي النِّيْءُ مِن ماءِ العنبِ إذا غلا واشتدَّ وقذَفَ بالزَّبدِ، فإنْ لم يقذفْ فليسَ بخمرٍ عندَ "الإمامِ"، خلافاً لهما، وبقولِهما أخذَ "أبو حفصٍ الكبيرُ"، "خانيَّة"[(٢)]، ولو خُلِطَ بالماءِ فإنْ كانَ مغلوباً حُدَّ، وإنْ كانَ الماءُ غالباً لا يُحَدُّ إلاَّ إذا سكِرَ، "نهر"[(٣)]، وفي أشربةِ "القُهستاني"[(٤)]: ((مَن قالَ: إنَّها لم تبقَ خمراً بالطَّبخِ لم يُحَدَّ شاربُها إلاَّ إذا سَكِرَ، وعلى هذا ينبغي أنْ لا يُحَدَّ شاربُ العرَقِ ما لم يَسْكَرْ، ومَن قالَ: إنَّها بقيَت خمراً فالحُكمُ عندَهُ بالعكسِ، وإليهِ ذهَبَ "الإمامُ السَّرخسيُّ"[(٥)]، وعليهِ الفتوى كما في "تتمَّةِ الفتاوى")) اهـ. ١٦٢/٣

قلت: عُلِمَ بهذا أنَّ المعتمدَ المفتى بهِ أنَّ العرَقَ لم يخرجْ بالطَّبخِ والتَّصعيدِ عن كونِهِ خمراً، فيحدُّ بشربِ قطرةٍ منهُ وإنْ لم يَسْكَرْ، وأمَّا إذا سكِرَ منهُ فلا شبهةَ في وجوبِ الحدِّ بهِ، وقد صرَّحَ في "منية المصلِّي"[(٦)] بنجاستِهِ أيضاً، فلا يغرَّنَّكَ ما أشاعهُ في زمانِنا بعضُ الفسقةِ المولَعينَ بشربِهِ مِن أنَّهُ طاهرٌ حلالٌ، كأنَّهُ قالَهُ قياساً على ما قالوهُ في ماءِ الطَّابقِ، أي: الغطا مِن زجاجٍ ونحوِهِ، فإنَّهُ قياسٌ فاسدٌ؛ لأنَّ ذاكَ فيما لو أُحرِقَت نجاسةٌ في بيتٍ، فأصابَ ماءُ الطَّابقِ ثوبَ إنسانٍ تنجَّسَ قياساً لا استحساناً، ومثلُهُ حمَّامٌ فيها نجاساتٌ، فعرِقَ حيطانُها وكُوَّاتُها وتقاطرَ، فإنَّ الاستحسانَ فيها عدمُ النَّجاسةِ للضَّرورةِ لعدمِ إمكانِ التَّحرُّزِ عنهُ، والقياسُ النَّجاسةُ؛ لانعقادِهِ مِن عينِ النَّجاسةِ،

---

(١) "جامع الرموز" كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢/٥٢٩.

(٢) "الخانية": كتاب الأشربة ـ فصل في معرفة الأشربة ٣/٢٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٣٠٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": ٢/٤٨١ باختصار.

(٥) "المبسوط" للسرخسي: كتاب الحدود ـ باب الرجوع عن الشهادات ٩/١٠٥.

(٦) انظر "شرح منية الكبير": الشرط الثاني في الطهارة عن الأنجاس صـ١٩٣.

بلا قيدِ سُكْرٍ (أو سَكِرَ من نبيذٍ) ما، به يُفتى (طوعاً) عالماً بالحرمةِ حقيقةً، أو حكماً....

ولا شكَّ أنَّ العرقَ المستقطرَ مِن الخمرِ هو عينُ الخمرِ، تتصاعدُ مع الدُّخانِ وتقطرُ مِن الطَّابقِ بحيثُ لا يبقى منها إلاَّ أجزاؤُها التُّرابيَّةُ، ولذا يفعلُ القليلُ منهُ في الإسكارِ أضعافَ ما يفعلُهُ كثيرُ الخمرِ، بخلافِ المتصاعدِ مِن أرضِ الحمَّامِ ونحوِهِ، فإنَّهُ ماءٌ أصلُهُ طاهرٌ خالطَ نجاسةً مع احتمالِ أنَّ المتصاعدَ نفسُ الماءِ الطَّاهرِ، ويمكنُ أنْ يكونَ هذا وجهَ الاستحسانِ في طهارتِهِ، وعلى كلٍّ فلا ضرورةَ إلى استعمالِ العَرَقِ الصَّاعدِ مِن نفسِ الخمرِ النَّجسةِ العينِ، ولا يطهرُ بذلكَ، وإلاَّ لزمَ طهارةُ البولِ ونحوِهِ إذا استُقطِرَ في إناءٍ، ولا يقولُ بهِ عاقلٌ، وقد طُلِبَ منِّي أنْ أعملَ بذلكَ رسالةً، وفيما ذكرناهُ كفايةٌ.

[١٨٦٣٨] (قولُهُ: بلا قيدِ سُكْرٍ) تصريحٌ بما أفادَهُ قولُهُ: ((ولو قطرةً)) إشارةً إلى أنَّ هذا هو المقصودُ مِن [٤/ق١٥٩/ب] المبالغةِ للتَّفرقةِ بينَ الخمرِ وغيرِها مِن باقي الأشربةِ، وإلاَّ فلا يُحَدُّ بالقطرةِ الواحدةِ؛ لأنَّ الشَّرطَ قيامُ الرَّائحةِ، ومَن شربَ قطرةَ خمرٍ لا يوجدُ منهُ رائحتُها عادةً، نعم يمكنُ الحدُّ بها على قولِ "محمَّد" الآتي(١): مِن أنَّهُ لو أقرَّ بالشُّربِ لا يشترطُ قيامُ الرَّائحةِ، بخلافِ ما إذا ثبتَ ذلكَ بالشَّهادةِ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لهُ، فتأمَّل.

[١٨٦٣٩] (قولُهُ: أو سَكِرَ مِن نبيذٍ ما) أي: مِن أيِّ شرابٍ كانَ غيرِ الخمرِ إذا شربَهُ لا يُحَدُّ بهِ إلاَّ إذا سكرَ بهِ، وعبَّرَ بـ((ما)) المفيدةِ للتَّعميمِ إشارةً إلى خلافِ "الزيلعيِّ"(٢) حيثُ خصَّهُ بالأنبذةِ الأربعةِ المحرمةِ بناءً على قولِهما، وعندَ "محمَّد": ما أسكرَ كثيرُهُ فقليلُهُ حرامٌ، وهو نجسٌ أيضاً، قالوا: وبقولِ "محمَّد" نأخذُ، وفي طلاق "البزَّازيَّةِ"(٣): ((لو سَكِرَ مِن الأشربةِ المتَّخذةِ مِن الحبوبِ والعسلِ المختارُ في زمانِنا لزومُ الحدِّ)). اهـ "نهر"(٤).

---

(١) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأشربة ٦/٤٤.

(٣) "البزازية" ٤/١٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٣٠٥/أ.

....

قلت: وما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" تَبعَ فيهِ صاحبَ "الهداية"[١]، لكنَّهُ في "الهداية" مِن الأشربةِ ذكـرَ تصحيحَ قولِ"محمَّد"، فعُلِمَ أنَّ ما مشَى عليهِ هنا غيرُ المختارِ كما في "الفتح"[٢]، وقد حقَّقَ في "الفتح"[٣] قولَ "محمَّد": ((أنَّ ما أسكرَ كثيرُهُ حرُمَ قليلُهُ، وأنَّهُ لا يلزمُ مِن حرمةِ قليلِهِ أنَّهُ يحدُّ بهِ بلا إسكارٍ كالخمرِ، خلافاً للأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وأنَّ استدلالَهم على الحدِّ بقليلِهِ بحديثِ "مسلمٍ" ـ : ((كلُّ مُسْكرٍ خمرٌ))[٤]، وبقولِ "عمرَ" في "البخاريِّ[٥]": ((الخمرُ ما خامرَ العقلَ)) وغيرِ ذلكَ ـ لا يدلُّ

---

(١) "الهداية": باب حدِّ الشرب ٢/١١١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨١ ـ ٨٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٠ ـ ٨١ باختصار.

(٤) أخرجه مسلم (٢٠٠٣) في الأشربة ـ باب بيان أنَّ كلَّ مُسكرٍ خمرٌ وكلَّ خمرٍ حرامٌ، وأحمد ٢/١٦، ٢٩، ٩٨، ١٣٤، ١٣٧، والنسائي ٨/٢٩٦ـ ٢٩٧ في الأشربة ـ باب إثباتِ اسمِ الخمرِ لكلِّ مُسكرٍ من الأشربة.
من طريق عبيد الله وموسى بن عُقبة وأيوب ومحمد بن عجلان عن نافع عن ابن عمر عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((كلُّ مُسكرٍ حرامٌ وكلُّ مُسكرٍ خمرٌ)).
وأخرجه أحمد ٢/١٦، والترمذي (١٨٦٤)في الأشربة ـ بابُ ماجاءَ كلُّ مُسكرٍ حرامٌ، والنسائي ٨/٣٢٤، وابن ماجه (٣٣٩٠) في الأشربة ـ باب كلُّ مُسكرٍ حرامٌ، وغيرهم عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلَمة عن ابن عمرَ، قال الترمذيُّ:حديثٌ حسنٌ.
وأخرجه ابن ماجه (٣٣٨٧)، والنسائي ٨/٣٢٤عن سالم عن ابن عمرَ.
وكذلك رُوي عن أبي سلَمة عن أبي هريرةَ وعائشةَ.

(٥) أخرجه البخاري (٥٥٨٨) و (٥٥٨٩) في الأشربة ـ بابُ ما جاءَ في أنَّ الخمرَ ما خامرَ العقلَ من الشَّراب، ومسلم (٣٠٣٢) في التفسير ـ باب في نزول تحريمِ الخمرِ، وأبو داود (٣٦٦٩) في الأشربة ـ باب في تحريمِ الخمرِ، والترمذي(١٨٧٤) في الأشربة ـ بابُ ما جاءَ في الحُبوب الَّتي يُتَّخذُ منها الخمرُ، والنسائي ٨/٢٩٥ في الأشربة ـ بابُ ذكر أنواعِ الأشياءِ التي كانت منها الخمرُ حين نزلَ تحريمُها، كلُّهم من طريق أبي حسان وزكريا بن أبي زائدة وابن أبي السَّفر ومحمد بن قيس جميعاً عن الشعبيِّ عن ابن عمرَ قال: خطب عمرُ على منبر رسول الله ﷺ فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((أمَّا بعدُ: ألا وإنَّ الخمرَ نزلَ تحريمُها يومَ نزلَ وهي من خمسةِ أشياءَ: من الحِنطة والشَّعيرِ والتَّمرِ والزَّبيبِ والعَسلِ، والخمرُ ما خامرَ العقلَ ...)).

بكونِهِ في دارِنا؛ لما قالوا: لو دَخَلَ حربيٌّ دارَنا فأسلمَ فشَرِبَ الخمرَ جاهلاً بالحرمةِ لا يُحَـدُّ، بخلافِ الزِّنى؛ لحرمتِهِ في كلِّ ملَّةٍ، قلتُ: يرِدُ عليهِ حرمةُ السُّكرِ أيضاً في كلِّ ملَّةٍ، فتأمَّل....

على ذلكَ؛ لأنَّهُ محمولٌ على التَّشبيهِ البليغِ كـ: زيدٌ أسدٌ، والمرادُ بهِ ثبوتُ الحرمةِ، ولا يلزمُ منهُ ثبوتُ الحدِّ بلا إسكارٍ، وكونُ التَّشبيهِ خلافَ الأصلِ أوجبَ المصيرَ إليهِ قيامُ الدَّليلِ عليهِ لغةً وشرعاً، ولا دليلَ لهم على ثبوتِ الحدِّ بقليلِهِ سوى القياسِ، ولا يثبتُ الحدُّ بهِ، نَعَمْ الثَّابتُ الحدُّ بالسُّكرِ منه)). وقد أطالَ في ذلكَ إطالةً حسنةً، فجزاهُ اللهُ خيراً، ويأتي(١) حكمُ البَنْجِ والأَفيونِ والحشيشِ.

[١٨٦٤٠] (قولُهُ: بكونِهِ في دارِنا) أي: ناشئاً فيها.

[١٨٦٤١] (قولُهُ: لِما قالُوا إلخ) تعليلٌ لتفسيرِ العِلمِ الحكميِّ: ((بكونِهِ في دارِنا)) لكنْ بالمعنى الَّذي ذكرناهُ لا بمجرَّدِ الكونِ في دارِنا، وإلاَّ لم يوافقِ التَّعليلُ المعلَّلَ، ويوضِّحُ المقامَ ما في "كافي" "الحاكمِ الشَّهيد" مِن الأشربةِ حيثُ قالَ: ((وإذا أسلمَ الحربيُّ وجاءَ إلى دارِ الإسلامِ ثمَّ شربَ الخمرَ قبلَ أنْ يعلمَ أنَّها محرمةٌ عليهِ لم يُحَدَّ، وإنْ زنى أو سرقَ أُخِذَ بالحدِّ، ولم يُعذَرْ بقولِهِ: لم أعلمْ، [٤/ق١٦٠/أ] وأمَّا المولودُ بدارِ الإسلامِ إذا شربَ الخمرَ وهو بالغٌ فعليهِ الحدُّ، ولا يصدَّقُ أنَّهُ لم يعلمْ)).

[١٨٦٤٢] (قولُهُ: قلتُ: يرِدُ عليهِ إلخ) أي: على ما يُفهمُ مِن قولِهم: ((لحرمتِهِ)) أي: الزِّنى في كلِّ ملَّةٍ حيثُ جعلوهُ وجهَ الفرقِ بينَ الشُّربِ والزِّنى، فإنَّهُ يُفهَمُ منهُ أنَّ الشُّربَ لا يَحْرُمُ في كلِّ ملَّةٍ مع أنَّهُ منافٍ لِما مرَّ(٢) مِن حرمتِهِ كذلكَ، ودُفِعَ بأنَّ المحرَّمَ في كلِّ ملَّةٍ هو السُّكْرُ لا نفسُ الشُّربِ، والمرادُ التَّفرقةُ بينَ الشُّربِ والزِّنى.

قلت: وفيهِ نظرٌ فإنَّ قولَهم: ((فشربَ الخمرَ جاهلاً بالحرمةِ لا يُحَدُّ)) أعمُّ مِن أنْ يكونَ سكِرَ مِن هذا الشُّربِ أَوْ لا، بل المتبادِرُ السُّكْرُ، ولو كانَ المرادُ الشُّربَ بلا سُكْرٍ لكانَ الواجبُ تقييدَهُ، أو كانَ يقالُ: فشربَ قطرةً، نعم قد يُدفَعُ أصلُ الإيرادِ بمنعِ حرمةِ السُّكْرِ في كلِّ ملَّةٍ،

---

(١) صـ١٣٧ـ١٣٨ "در".

(٢) صـ١٢٣ـ "در".

(بعدَ الإفاقةِ) فلو حُدَّ قبلَها فظاهرُهُ أنَّه يُعادُ، "عيني"[1]........................

لِما قدَّمناهُ[2]، فافهم.

(تتمَّةٌ)

لو شربَ الحلالُ ثمَّ دخلَ الحرمَ حُدَّ، لكنْ لو التجأَ إلى الحرمِ لم يُحَدَّ؛ لأنَّهُ قد عظَّمَهُ بخلافِ ما إذا شربَ في الحرمِ؛ لأنَّهُ قد استخفَّهُ، "قُهستانيٌّ"[3] عن "العماديِّ"، ويأتي[4] أنَّهُ لو شربَ في دارِ الحربِ لا يُحَدُّ، فعُلِمَ مِن مجموعِ ذلكَ أنَّهُ لا يُحَدُّ للشُّربِ عَشَرَةٌ: ذمِّيٌّ على المذهبِ، ومرتدٌّ وإنْ شربَ قبلَ ردَّتِهِ وإنْ أسلمَ بعدَ الشُّربِ، وصبيٌّ ومجنونٌ وأخرسُ ومكرَهٌ، ومضطرٌّ لعطشٍ مهلِكٍ، وملتجئٌ إلى الحرمِ، وجاهلٌ بالحرمةِ حقيقةً وحكماً، ومن شربَ في غيرِ دارِنا، وبهِ يُعلَمُ شروطُ الحدِّ هنا.

١٦٣/٣ [١٨٦٤٣] (قولُهُ: بعدَ الإفاقةِ) أي: الصَّحوِ مِن السُّكْرِ، وهو متعلِّقٌ بقولِهِ: ((يُحَدُّ مسلمٌ)).

[١٨٦٤٤] (قولُهُ: فظاهرُهُ أنَّهُ يُعادُ) جزَمَ بهِ في "البحرِ"[5]، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[6]: ((وفيه تأمُّلٌ)) اهـ. وبيَّنَ وجهَهُ فيما نقلَ عنهُ بأنَّ الألمَ حاصلٌ وإنْ لم يكنْ كاملاً ويصدُقُ عليهِ أنَّهُ حُدَّ

﴿بابُ حدِّ الشُّرب﴾

(قولُ "الشَّارحِ": فلو حُدَّ قبلَها فظاهرُه أنَّه يُعَادُ، "عيني") الاستظهارُ لصاحبِ "النهرِ"، وأصلُهُ لـ:"البحرِ"، ولفظُ "النَّهرِ" مع "الكنزِ": وصَحَا من سُكْرِه، هذا الشَّرطُ لوجوبِ الحدِّ ليفيدَ الضَّربُ فائدتَه، قالَه "العينيُّ"، وهو ظاهرٌ في أنَّه لو حُدَّ في حالِ سُكرِهِ لا يُكْتَفَى به لعدمِ فائدتِه. فالعينيُّ لم يذكر إلا التَّعليلَ لتأخيرِ الحدِّ بعدَ الإفاقةِ. اهـ "سندي".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام حدِّ الشرب ٢٨٧/١ بتصرف.

(٢) المقولة [١٨٦٣٢] قوله: ((لحرمةِ السُّكْرِ في كلِّ مِلَّة)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢٩٦/٢.

(٤) صـ١٣٢ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(إذا أُخِذَ) الشَّارِبُ (وريحُ ما شَرِبَ) مِن خمرٍ أو نبيذٍ، "فتح"[١]. فمَن قصَرَ الرَّائحةَ على الخمرِ فقد قَصَّرَ (موجودةٌ) خبرُ الرِّيحِ،..........................

فلا يُعادُ بعدَ صحوِهِ. اهـ.

قلتُ: وفيهِ نظرٌ لِما في"الفتح"[٢]: ((ولا يُحَدُّ السَّكرانُ حتَّى يزولَ عنهُ السُّكْرُ تحصيلاً لمقصودِ الانزجارِ، وهذا بإجماعِ الأئمَّةِ الأربعةِ ،لأنَّ غيبوبةَ العقلِ أو غلبةَ الطَّربِ تخفِّفُ الألَمَ))، ثمَّ ذكرَ[٢] حكايةً حاصلُها: أنَّ سكرانَ[٣] وضعَ على ركبتِهِ جمرةً حتَّى طُفِئَت وهو لا يلتفتُ إليها حتَّى أفاقَ فوجدَ الألَمَ، قالَ[٤]: ((وإذا كانَ كذلكَ فلا يفيدُ الحدُّ فائدتَهُ إلاَّ حالَ الصَّحوِ، وتأخيرُ الحدِّ لعذرٍ جائزٌ)) اهـ. وحينئذٍ فلا يلزمُ مِن أنَّ الإمامَ لو أخطأَ فحدَّهُ قبلَ صحوِهِ أنْ يسقطَ الواجبُ عليهِ مِن إقامةِ الحدِّ بعدَ الصَّحوِ، ولا يرِدُ [٤/ق١٦٢/ب] أنَّهُ لو قُطِعَ يسارُ السَّارقِ لا تُقطَعُ يمينُهُ أيضاً للفرقِ الواضحِ، فإنَّ الانزجارَ حاصلٌ باليسارِ أيضاً وإنْ كانَ الواجبُ قطعَ اليمينِ، ولأنَّهُ لو قُطِعَت اليمينُ أيضاً يلزمُ تفويتُ المنفعةِ مِن كلِّ وجهٍ وذلكَ إهلاكٌ، ولذا لا يُقطَعُ لو كانَت يسراهُ مقطوعةً أو إبهامُها.

[١٨٦٤٥] (قولُهُ: إذا أُخِذَ الشَّاربُ) شرطٌ تقدَّمَ دليلُ جوابِهِ، وهو قولُهُ: ((يُحَدُّ مسلمٌ إلخ)) وضميرُ((أخذَ)) يعودُ عليهِ، وهو المرادُ بالشَّاربِ، والمرادُ أخذُهُ إلى الحاكمِ.

[١٨٦٤٦] (قولُهُ: وريحُ ما شَرِبَ إلخ) قالَ في "الفتح"[٥]: ((فالشَّهادةُ بكلٍّ منهما ــ أي: مِن شربِ الخمرِ والسُّكرِ مِن غيرِهِ ـ مقيَّدةٌ بوجودِ الرَّائحةِ، فلا بدَّ مع شهادتِهما بالشُّربِ أنْ يثبتَ عندَ الحاكمِ أنَّ الرِّيحَ قائمٌ حالَ الشَّهادةِ، وهو بأنْ يشهدا بهِ وبالشُّربِ، أو يشهدا بهِ[٦] فقط، فيأمرَ القاضي باستنكاهِهِ فيُستَنكَهَ[٧]، ويُخْبَرَ بأنَّ ريحَها موجودٌ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٦ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٣.

(٣) في "م": ((السكران))، وهو خطأ.

(٤) أي: صاحب "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٦ بتصرف يسير.

(٦) أي: بالشُّرب، كما في "الفتح".

(٧) استَنْكَهَهُ: شَمَّ ريحَ فمِهِ، "القاموس" مادة ((نكه)).

وهو مؤنَّثٌ سماعيٌّ، "غاية". (إلا أن تنقطعَ) الرَّائحةُ (لبُعدِ المسافةِ) وحينئذٍ فلا بُدَّ أنْ يشهدا بالشُّربِ طائعاً ويقولا: أخذناه وريحُها موجودةٌ (ولا يثبُتُ) الشُّربُ (بها) بالرَّائحةِ (ولا بتقايُئِها، بل بشهادةِ...

[١٨٦٤٧] (قولُهُ: وهو مؤنَّثٌ سماعيٌّ) الأَولى: ((وهي)) لعودِهِ إلى ((الرِّيح))، ولكنَّهُ ذكَّرَ ضميرَها لتذكيرِ الخبرِ، والمؤنَّثُ السَّماعيُّ: هو ما لم يقترنْ لفظُهُ بعلامةِ تأنيثٍ، ولكنَّهُ سُمِعَ مؤنَّثاً بالإسنادِ إنْ كانَ رباعيّاً كـ: هذهِ العقربُ قتلتُها، وبهِ أو بالتَّصغيرِ إنْ كانَ ثلاثيّاً كـ: عُيَيْنَةُ في تصغيرِ عَينٍ، وهذهِ النَّارُ أضرمتُها، وذلكَ في ألفاظٍ محصورةٍ.

[١٨٦٤٨] (قولُهُ: لبُعْدِ المسافةِ) أفادَ أنَّ زوالَها لمعالجةِ دواءٍ لا يمنعُ الحدَّ كما في حاشيةِ "مسكين"[(١)] معزيّاً إلى "المحيط"[(٢)].

[١٨٦٤٩] (قولُهُ: ولا يَثْبُتُ الشُّربُ بها) لأنَّها قد تكونُ مِن غيرِهِ كما قيلَ: [طويل]

يقولونَ لي: انْكَهْ شربتَ مُدَامَةً ... فقلتُ لهمْ: لا بل أكلتُ السَّفَرجَلا[(٣)]

وانْكَه بوزنِ امْنَعْ، ونَكَهَ مِن بابِهِ، أي: أَظْهِرْ رائحةَ فمِكَ، "فتح"[(٤)].

[١٨٦٥٠] (قولُهُ: بالرَّائحةِ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((بها)).

[١٨٦٥١] (قولُهُ: ولا بتَقَايُئِها) مصدرُ تَقَايَأَ، اهـ "ح"[(٥)]؛ لاحتمالِ أنَّهُ شربَها مكرَهاً أو مضطراً، فلا يجبُ الحدُّ بالشَّكِّ، وأشارَ إلى أنَّهُ لو وُجِدَ سكرانَ لا يُحَدُّ مِن غيرِ إقرارٍ ولا بيِّنةٍ؛

---

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢/٣٧١ بتصرف، نقلاً عن "الحموي" عن "البرجندي" عن "المحيط".

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ فصل في بيان حكم الشرب ١/ق ٤٣٧/ب.

(٣) البيت للأُقيشر الأسدي، ديوانه صـ١١٢ـ، و"الشعر والشعراء": ٢/٥٦١، و"الأغاني": ١١/٢٦٧، وفي النسخ جميعها: ((قد شربت)). وما أثبتناه من الدِّيوان ومن مصادر التخريج.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٧.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٢٥٣/أ.

رجلينِ يسألُهما الإمامُ عن ماهيَّتِها، وكيفَ شرِبَ؟) لاحتمالِ الإكراهِ (ومتى شَرِبَ؟) لاحتمالِ التَّقادُمِ، (وأينَ شَرِبَ؟) لاحتمالِ شُربِهِ في دارِ الحربِ، فإذا بيَّنوا ذلك حبَسَهَ حتى يسألَ عن عدالتِهم، ولا يَقضِي بظاهرِها في حدٍّ ما، "خانيَّة"[١]..

لاحتمالِ ما ذكرنا، أو أنَّهُ سَكِرَ مِن المباحِ، "بحر"[٢]، لكنَّهُ يعزَّرُ بمجرَّدِ الرِّيحِ أو السُّكرِ، كما في "القُهستاني"[٣].

[١٨٦٥٢] (قولُهُ: رجلَينِ) احترازٌ عن رجلٍ وامرأتَينِ؛ لأنَّ الحدودَ لا تثبتُ بشهادةِ النِّساءِ للشُّبهةِ، كما في "البحر"[٤].

[١٨٦٥٣] (قولُهُ: يسألُهما الإمامُ) أشارَ إلى ما في "البحر"[٥] عن "القُنية"[٦] مِن أنَّهُ ليسَ لقاضي الرُّستاقِ أو فقيهِهِ أو المتفقِّهَةِ أو أئِمةِ المساجدِ إقامةُ حدِّ الشُّربِ إلاَّ بتوليَةِ الإمامِ.

[١٨٦٥٤] (قولُهُ: عن ماهيَّتِها) لاحتمالِ اعتقادِهم أنَّ باقيَ الأشربةِ [٤/ق١٦١/أ] خمرٌ.

[١٨٦٥٥] (قولُهُ: لاحتمالِ الإكراهِ) لكنْ لو قالَ: أُكرهتُ لا يُقبَلُ؛ لأنَّهم شهدوا عليهِ بالشُّربِ طائِعاً، وإلاَّ لم تقبلْ شهادتُهم، وتمامُهُ في "البحر"[٧].

[١٨٦٥٦] (قولُهُ: لاحتمالِ التَّقادُمِ) هذا مبنيٌّ على قولِ "محمَّد": بأنَّ التَّقادمَ مقدَّرٌ بالزَّمانِ

(قولُهُ: لأنَّ الحدودَ لا تَثْبُتُ بشهادةِ النِّساءِ للشُّبهةِ إلخ) أي: شبهةِ البدليَّةِ عن الرِّجالِ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ فاعتبرَهما عندَ عدمِ الرَّجُلينِ، ولم يُرِدْ به حقيقتَهُ بالإجماعِ؛ لأنهَّما لو شهدتا مع إمكانِ الرَّجُلينِ صحَّ إجماعاً، "فتح".

---

(١) "الخانية": كتاب الأشربة ـ فصل في حدِّ الشرب ٣/٢٣١ (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢/٢٩٦ نقلاً عن "المنية" و"المحيط".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٨.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٦) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٦٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٨ ـ ٢٩، نقلاً عن "الخانيَة".

ولوِ اختلفا في الزَّمانِ، أو شَهِدَ أحدُهما بسَكَرٍ منَ الخمرِ، والآخرُ مِن السَّكَرِ، لم يُحَدَّ،..

وهو شهرٌ، وإلاَّ فالشَّرطُ عندَهما أنْ يؤخذَ والرِّيحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادَهُ في "البحر"[١]، فالتَّقادمُ عندَهما مقدرٌ بزوالِ الرَّائحةِ، وهو المعتمدُ كما مرَّ[٢] في البابِ السَّابقِ.

والحاصل: أنَّ التَّقادمَ يمنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ اتِّفاقاً، وكذا يمنعُ الإقرارَ عندَهما، لا عندَ "محمَّد"، ورجَّحَ في "غاية البيان" قولَهُ، وفي "الفتح"[٣]: أنَّهُ الصَّحيحُ، قالَ في "البحر"[٤]: ((والحاصلُ أنَّ المذهبَ قولُهما إلاَّ أنَّ قولَ "محمَّد" أرجحُ مِن جهةِ المعنى)) اهـ.

[١٨٦٥٧] (قولُهُ: مِن السَّكَرِ) بفتحِ السِّينِ والكافِ، وهو عصيرُ الرُّطبِ إذا اشتدَّ، وقيلَ: كلُّ شرابٍ أسكرَ، "عناية"[٥].

قلت: وهذا ظاهرٌ على قولِهما: إنَّهُ لا يُحَدُّ بالسُّكْرِ مِن الأشربةِ المباحةِ، وكذا على قولِ "محمَّد": إنَّهُ يُحَدُّ؛ لعدمِ توافقِ الشَّاهدينِ على المشروبِ، كما لو شهدَ اثنانِ أنَّهُ زنى بفلانةٍ واثنانِ أنَّهُ زنى بفلانةٍ غيرِها، تأمَّل.

(قولُهُ: فالشَّرطُ عندَهما أن يُؤْخَذَ والرِّيحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادَهُ في "البحر") قالَ فيه: ((ينبغي أن يكونَ السُّؤالُ عن الوقتِ مبنيّاً على قولِ "محمَّدٍ"، أمَّا على المذهبِ فلا؛ لأنَّ وجودَ الرَّائحةِ كافٍ)) اهـ. وقد يُقالُ: إنَّه مبنيٌّ على قولِ الكلِّ، أما قولُ "محمَّدٍ" فظاهرٌ، وأمَّا قولُهُما؛ فلأنَّ الرَّائحةَ يُحتمَلُ أنهَّا رائحةُ الخمرِ التي شهِدا بشربِها لعدمِ التَّقادمِ، ويُحتمَلُ أنهَّا رائحةُ غيرِها، وأنَّ الخمرَ المشهودَ بشربِها زالت رائحتُها بالتَّقادمِ، وعلى التَّقديرِ الأوَّلِ يُحَدُّ، وعلى الثَّاني لا، فلا يُحَدُّ بالشَّكِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٢) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٨.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٥) "العناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٤ ـ ٨٥ بتصرف يسير (هامش "فتح القدير").

"ظهيريَّة"[١]. (أو) يَثبُتُ (بإقرارِهِ مرَّةً صاحياً ثمَانينَ سَوطاً) متعلِّقٌ بـ: ((يُحَدُّ))، (للحرِّ ونصفَها للعبدِ، وفُرِّقَ على بدنِهِ كحدِّ الزِّنى) كما مرَّ[٢].................

[١٨٦٥٨] (قولُهُ: "ظهيريَّة") ومثلُهُ في "كافي الحاكم".

[١٨٦٥٩] (قولُهُ: أو بإقرارِهِ) عطفٌ على قولِهِ: ((بشهادةِ رجلينِ))، وقدَّرَ "الشَّارحُ" ((يَثبُتُ)) لطولِ الفصلِ، قالَ في"البحر"[٣]: ((وفي حصرِهِ الثبوتَ في البيِّنةِ والإقرارِ دليلٌ على أنَّ مَن يوجدُ في بيتِهِ الخمرُ وهو فاسقٌ، أو يوجدُ القومُ مجتمعينَ عليها ولم يرَهُم أحدٌ شربُوها لا يُحَدُّونَ، وإنَّما يُعزَّرُونَ، وكذا الرَّجلُ معهُ رَكْوةٌ مِن الخمرِ)) اهـ. بل تقدَّمَ[٤] أنَّهُ لو وُجِدَ سكرانَ لا يُحَدُّ بلا بيِّنةٍ أو إقرارٍ بل يعزَّرُ.

[١٨٦٦٠] (قولُهُ: مرَّةً) ردٌّ لقولِ"أبي يوسفَ": إنَّهُ لا بدَّ مِن إقرارِهِ مرتَينِ، "بحر"[٥]، ولم يتعرَّضْ لسؤالِ القاضي المُقِرَّ عن الخمرِ ما هي؟ وكيف شربَها؟ وأينَ شربَ؟ وينبغي ذلكَ كما في الشَّهادةِ، ولكنْ في قولِ"المصنِّف": ((وعُلِمَ شربُهُ طوعاً)) إشارةٌ إلى ذلكَ، "شُرُنبلاليَّة"[٦]، تأمَّل.

[١٨٦٦١] (قولُهُ: متعلِّقٌ بـ: يُحَدُّ) أي: تعلُّقاً معنويَّاً؛ لأنَّهُ مفعولٌ مطلقٌ، عاملُهُ ((يحدُّ)).

[١٨٦٦٢] (قولُهُ: كما مرَّ) فلا يضربِ الرَّأسَ والوجهَ، ويُضرَبُ بسوطٍ لا ثمرةَ لَهُ، ويُنزَعُ عنهُ ثيابُهُ في المشهورِ إلاَّ الإزارَ احترازاً عن كشفِ العورةِ، "بحر"[٧]، وفي "شرح الوهبانيَّة"[٨]: ((والمرأةُ تُحَدُّ في ثيابِها)). ٣/١٦٤

---

(١) "الظهيرية" كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٣/ب.

(٢) صـ٤٣ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ٥/٢٨ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [١٨٦٥١] قوله: ((ولا بنقايتها)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ٥/٢٨.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ٢/٧٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ٥/٣١ بتصرف.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٤/ب.

(فلو أقرَّ سكرانَ، أو شهدوا بعدَ زوالِ ريحِها) لا لبُعْدِ مسافةٍ (أو أقرَّ كذلكَ، أو رجعَ عن إقرارِهِ لا) يُحَدُّ؛ لأنَّه خالصُ حقِّ اللهِ تعالى، فيعملُ الرُّجوعُ فيه، ثمَّ ثبوتُه بإجماعِ الصَّحابةِ، ولا إجماعَ إلا برأيِ "عمرَ" و"ابنِ مسعودٍ" ﷺ أجمعينَ، وهما شَرَطا قيامَ الرَّائحةِ.

[١٨٦٦٣] (قولُهُ: فلو أقرَّ سكرانَ) أي: أقرَّ على نفسِهِ بالحدودِ الخالصةِ حقّاً للهِ تعالى، كحدِّ الزِّنى والشُّربِ والسَّرقةِ لا يُحَدُّ، إلاَّ أنَّهُ يضمنُ المسروقَ، بخلافِ حدِّ القذفِ؛ لأنَّ فيهِ حقَّ العبدِ، والسكرانُ [٤/ق١٦١/ب] كالصَّاحي فيما فيهِ حقوقُ العبادِ عقوبةً لهُ؛ لأنَّهُ أدخلَ الآفةَ على نفسِهِ، فإذا أقرَّ بالقذفِ سكرانُ حُبِسَ حتَّى يصحوَ فيحدُّ للقذفِ، ثمَّ يُحْبَسُ حتَّى يخفَّ عنهُ الضَّربُ فيحدَّ للسُّكرِ، وينبغي أنْ يقيَّدَ حدُّهُ للسُّكرِ بما إذا شهدا[1] عليهِ بهِ، وإلاَّ فبمجرَّدِ سُكْرِهِ لا يُحَدُّ بإقرارِهِ بالسُّكرِ، وكذا يؤاخذُ بالإقرارِ بسببِ القصاصِ وسائرِ الحقوقِ من المالِ والطَّلاقِ والعِتاقِ وغيرِها، "فتح"[2] ملخَّصاً، وقولُهُ: ((عقوبةً لهُ إلخ)) يدلُّ على أنَّهُ لو سَكِرَ مُكرَهاً أو مضطرّاً لا يُؤاخَذُ بحقوقِ العبادِ أيضاً.

[١٨٦٦٤] (قولُهُ: أو أقرَّ كذلكَ) أي: بعدَ زوالِ ريحِها، وهذا على قولِهما: إنَّ التَّقادُمَ يُبْطِلُ الإقرارَ، وأنَّهُ مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائحةِ.

[١٨٦٦٥] (قولُهُ: فيعمَلُ فيهِ الرُّجوعُ) لاحتمالِ صدقِهِ وأنَّهُ كاذبٌ في إقرارِهِ، وإذا أقرَّ وهو سكرانُ يزيدُ احتمالُ الكذبِ فيُدرأُ عنهُ الحدُّ أيضاً.

[١٨٦٦٦] (قولُهُ: ثمَّ ثبوتُهُ إلخ) هذا بيانٌ لدليلِهما على اشتراطِ قيامِ الرَّائحةِ وقتَ الإقرارِ، فعندَ عدمِ قيامِها ينتفي الحدُّ لعدمِ ما يدلُّ عليهِ؛ لأنَّ الإجماعَ لم يَكمُلْ إلاَّ بقولِ مَن اشترطَ قيامَها، لكنْ قدَّمنا[3] تصحيحَ قولِ "محمَّد" بعدمِ الاشتراطِ، وبيانُهُ في "الفتح"[4].

---

(١) في "آ": ((شهدوا)).

(٢) "الفتح" كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٧ ـ ٨٨.

(٣) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٧ ـ ٧٨.

(والسَّكرانُ مَن لا يفرِّقُ بينَ) الرَّجُلِ والمرأةِ، و(السَّماءِ والأرضِ، وقالا: مَن يختلطُ كلامُهُ) غالباً، فلو نصفُه مستقيماً فليسَ بسكرانَ، "بحر"[1]. (ويُختارُ للفتوى)[2] لضَعفِ دليلِ "الإمامِ"، "فتح"[3]. (ولو ارتدَّ السَّكرانُ لم يصحَّ،..........................

|١٨٦٦٧| (قولُهُ: والسَّكرانُ إلخ) بيانٌ لحقيقةِ السُّكْرِ الَّذي هو شرطٌ لوجوبِ الحدِّ في شربِ ما سوى الخمرِ مِن الأشربةِ، ولَمَّا كانَ السُّكْرُ متفاوتاً اشترطَ "الإمامُ" أقصاهُ درأً للحدِّ، وذلكَ بأنْ لا يميِّزَ بينَ شيءٍ وشيءٍ؛ لأنَّ ما دونَ ذلكَ لا يَعْرَى عن شبهةِ الصَّحوِ، نعم وافقَهُما "الإمامُ" في حقِّ حرمةِ القَدْرِ[4] المسكرِ مِن الأشربةِ المباحةِ، فاعتبرَ فيها اختلاطَ الكلامِ، وهذا معنى قولِهِ في "الهداية"[5]: ((والمعتبرُ في القَدْرِ المسكرِ في حقِّ الحرمةِ ما قالاهُ إجماعاً أخذاً بالاحتياطِ)) اهـ. وذكرَ في "الفتح"[6]: أنَّهُ ينبغي أنْ يكونَ قولُهُ كقولِهما أيضاً في السُّكرِ الَّذي لا يَصِحُّ معهُ الإقرارُ بالحدودِ؛ لأنَّهُ يكونُ أدرأً للحدودِ، وكذا في الَّذي لا تصحُّ معهُ الرِّدَّةُ إذ لو اعتُبِرَ فيهِ أقصاهُ لزمَ أنْ تصحَّ رِدَّتُهُ فيما دونَه مع أنَّهُ يجبُ أنْ يُحتاطَ في عدمِ تكفيرِ المسلمِ، و"الإمامُ" إنَّما اعتبرَ أقصى السُّكرِ للاحتياطِ في درءِ حدِّ السُّكرِ، واعتبارُ الأقصى هنا خلافُ الاحتياطِ، هذا حاصلُ ما في "الفتح".

قلت: لكنْ ينبغي أنْ تصحَّ رِدَّتُهُ فيما دونَ الأقصى بالنِّسبةِ [٤/ق١٦٢/أ] إلى فسخِ النِّكاحِ؛ لأنَّ فيهِ حقَّ العبدِ، وفيهِ العملُ بالاحتياطِ أيضاً كما لا يخفى.

|١٨٦٦٨| (قولُهُ: ولو ارتدَّ السَّكرانُ لم يَصِحَّ) أي: لم يَصِحَّ ارتدادُهُ، أي: لم يُحكَمْ بهِ،

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٣٠ بتصرف، وذكر فيه: أن قولهما هو ما أُفتي به المشايخ، وعزاه إلى "الخانية"، وأيضاً أنَّه المختارُ للفتوى، وعزاه إلى "فتح القدير".

(٢) في "و": ((ويختار للفتوى قولهما)) بزيادة: ((قولهما)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٦ بتصرف.

(٤) في "الهداية" و"شروحها": ((القدح)).

(٥) "الهداية": باب حدِّ الشرب ٢/١١١.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٨ بتصرف.

فـ (لا تحرمُ عِرسُه) وهذه إحدى المسائلِ السبعِ المستثناةِ مِن أنَّه كالصَّاحي كما بسَطَه "المصنِّفُ"[(١)] معزيّاً "للأشباهِ" وغيرِها، ونقلَ[(٢)] في الأشربةِ عن "الجوهرةِ"[(٣)] حرمةَ أكلِ بنْجٍ وحشيشةٍ وأفْيُونٍ...

قالَ في "الفتح"[(٤)]: ((لأنَّ الكفرَ مِن بابِ الاعتقادِ أو الاستخفافِ، ولا اعتقادَ للسَّكرانِ ولا استخفافَ؛ لأنَّهما فرعُ قيامِ الإدراكِ، وهذا في حقِّ الحكمِ، أمَّا فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى: فإنْ كانَ في الواقعِ قصدَ أنْ يتكلَّمَ بهِ ذاكراً لمعناهُ كَفَرَ، وإلاَّ لا)) اهـ. وقد علمتَ آنفاً ما المرادُ بالسُّكرِ هنا.

[١٨٦٦٩] (قولُهُ: فلا تحرُمُ عِرْسُهُ) أي: بسببِ الرِّدَّةِ في حالةِ السُّكرِ، أمَّا لو طلَّقَها فإنَّهُ يقعُ، كما يأتي[(٥)] بيانُهُ.

[١٨٦٧٠] (قولُهُ: وهذهِ إلخ) يعني: أنَّ حكمَ السَّكرانِ مِن محرَّمٍ كالصَّاحي إلاَّ في سبعٍ: لا تصحُّ ردَّتُهُ، ولا إقرارُهُ بالحدودِ الخالصةِ، ولا إشهادُهُ على شهادةِ نفسِهِ، ولا تزويجُهُ الصَّغيرَ بأكثرَ مِن مهرِ المثلِ، أو الصَّغيرةَ بأقلَّ، ولا تطليقُهُ زوجةَ مَن وكَّلَهُ بتطليقِها حينَ صحوِهِ، ولا بيعُهُ متاعَ مَن وكَّلَهُ بالبيعِ صاحياً، ولا ردُّ الغاصبِ عليهِ ما غصبَهُ منهُ قبلَ سكرِهِ، هذا حاصلُ ما في "الأشباه"[(٦)]، ونازعَهُ محشِّيهِ "الحمويُّ"[(٧)] في الأخيرةِ: ((بأنَّ المنقولَ في "العماديَّة" أنَّ حكمَ السَّكرانِ فيها كالصَّاحي، فيبرأُ الغاصبُ مِن الضَّمانِ بالرَّدِّ عليهِ، وفي مسألةِ الوكالةِ بالتَّطليقِ

---

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام الشرب ١/ق ٢٢٦/أ.

(٢) أي: "المصنِّف" في "المنح": كتاب الأشربة ٣/ق ٨٠/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الأشربة ٢/٧٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ٥/٨٨ بتصرف.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام السّكران صـ٣٦٩ـ ٣٧٠ـ .

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام السّكران ٣/ ٣٣٢ بتصرف.

لكنْ دونَ حرمةِ الخمرِ، ولو سَكِرَ بأكلِها لا يُحَدُّ، بل يُعزَّرُ، انتهى. وفي "النَّهر"[(١)]:

بأنَّ الصَّحيحَ الوقوعُ، نصَّ عليهِ في "الخانيَّة"[(٢)] و"البحر"[(٣)]) اهـ. وقدَّمناهُ[(٤)] أوَّلَ كتابِ الطَّلاقِ، وكتبنا هناكَ[(٥)] عن "التَّحرير": ((أنَّ السَّكرانَ إنْ كانَ سكرُهُ بطريقٍ محرَّمٍ لا يبطُلُ تكليفُهُ فتلزَمُهُ الأحكامُ، وتصحُّ عباراتُهُ مِن الطَّلاقِ والعتاقِ والبيعِ والإقرارِ، وتزويجِ الصِّغارِ مِن كُفءٍ، والإقراضِ والاستقراضِ؛ لأنَّ العقلَ قائمٌ، وإنَّما عَرَّضَ فواتُ فَهمِ الخطابِ بمعصيتِهِ، فبقيَ في حقِّ الإثمِ ووجوبِ القضاءِ، ويصحُّ إسلامُهُ كالمُكرَهِ لا ردَّتُهُ لعدمِ القصدِ)) اهـ. وقدَّم[(٦)] "الشَّارح" هناكَ أنَّهُ اختَلَفَ التَّصحيحُ في طلاقِ مَن سكرَ مُكرهاً أو مُضطرّاً، وقدَّمنا[(٧)] هناكَ أنَّ الرَّاجحَ عدمُ الوقوعِ، وقدَّمنا[(٨)] آنفاً عن "الفتح" أنَّهُ كالصَّاحي فيما فيهِ حقوقُ العبادِ عقوبةً لهُ.

[١٨٦٧١] (قولُهُ: لكنْ دونَ حرمةِ الخمرِ) لأنَّ حرمةَ الخمرِ قطعيَّةٌ يُكفَرُ منكرُها بخلافِ هذهِ.

مطلبٌ في البَنْجِ والأفيونِ والحشيشةِ

[١٨٦٧٢] (قولُهُ: لا يُحَدُّ بل يعزَّرُ) أي: بما دونَ الحدِّ كما في "الدُّر المنتقى"[(٩)] عن "المنح"[(١٠)]،

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حد الشرب ق٣٠٦/أ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ٥٢٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٣٠/٥.

(٤) المقولة [١٢٩٧٤] قوله: ((فإنَّ طلاقَه صحيحٌ)).

(٥) المقولة [١٢٩٩٨] قوله: ((أو سكران)).

(٦) ١٢٩/٩ "در".

(٧) المقولة [١٣٠٠٣] قوله: ((واختلف التصحيح إلخ)).

(٨) المقولة [١٨٦٧٠] قوله: ((وهذه إلخ)).

(٩) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٦٠٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(١٠) "المنح": كتاب في بيان أحكام الأشربة ٣/ق٨٠/ب.

((التَّحقيقُ ما في "العنايةِ"(١) أنَّ البنجَ مباحٌ؛.............................

لكنْ فيهِ(٢) أيضاً عن"القُهستانيِّ" عن متنِ "البزدويِّ": ((أنَّهُ يُحَدُّ بالسُّكرِ مِن البَنْجِ في زمانِنا على [٤/ق١٦٢/ب] المفتى بهِ(٣))) اهـ. تأمَّلْ. قالَ في "المنح"(٤): ((وفي "الجواهر": ولو سَكِرَ مِن البَنْجِ وطلَّقَ تطلُقُ زجراً، وعليهِ الفتوى اهـ. وقد تقدَّمَ عن "قاضي خان" تصحيحُ عدمِ الوقوعِ، فليتأمَّل عندَ الفتوى)) اهـ. وتقدَّمَ(٥) أوَّلَ الطَّلاقِ عن تصحيحِ "العلاَّمة قاسم" أنَّهُ إذا سَكِرَ مِن البَنْجِ والأفيونِ يقعُ زجراً، وعليهِ الفتوى، وقدَّمنا(٥) هناكَ عن "النَّهر": ((أنَّهُ صرَّحَ في "البدائع" وغيرِها بعدمِ الوقوعِ؛ لأنَّهُ لم يَزُلْ عقلُهُ بسببٍ هو معصيةٌ، والحقُّ التَّفصيلُ: إنْ كانَ للتَّداوي فكذلكَ، وإنْ للَّهوِ وإدخالِ الآفةِ قصداً فينبغي أنْ لا يُتردَّدَ في الوقوعِ))اهـ. ١٦٥/٣

قلت: ويدلُّ للأوَّلِ تعليلُ "البدائع"، وللثَّاني تعليلُ "العلاَّمة قاسم"، وقدَّمنا(٦) هناكَ أيضاً عن "الفتح" أنَّ مشايخَ المذهبينِ مِن الحنفيةِ والشَّافعيةِ اتَّفقوا على وقوعِ طلاقِ مَن غابَ عقلُهُ بالحشيشةِ ـ وهي ورقُ القِنَّبِ ـ بعدَ أنْ اختلفوا فيها قبلَ أنْ يظهرَ أمرُها مِن الفسادِ.

[١٨٦٧٣] (قولُهُ: أنَّ البَنْجَ مباحٌ) قيلَ: هذا عندَهما، وعندَ"محمَّد": ما أسكرَ كثيرُهُ فقليلُهُ حرامٌ، وعليهِ الفتوى كما يأتي(٧) اهـ(٨).

---

(١) "العناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٢ ـ ٨٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) أي: في "الدر المنتقى" كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ١/٦٠٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) نقول: بل نقل "القهستاني" القول بالحدِّ من السُّكر بالبنج لفساد الزمان عن "النهاية"، وقد صرَّح بذلك العلامة "ابن عابدين" نفسه رحمه الله في "حاشيته على البحر": ٥/٣٠، ونقل "القهستاني" أيضاً عن "متن البزدوي" القولَ بعدم الحدِّ بشربِ نحوِ الأفيون، على أنَّ الذي في "أصول البزدوي": ((أنّه لا يحدُّ بشرب البَنْج والأفيون على ظاهرِ الجواب)). انظر "الدر المنتقى": ١/٦٠٢، و"جامع الرموز": ٢/٢٩٥، و"كشف الأسرار": ٤/٥٧١ ـ٥٧٢. والله تعالى أعلم.

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام الشرب ١/ق ٢٢٦/أ.

(٥) المقولة [١٣٠٠١] قوله: ((أو أفيون أو بنج)).

(٦) المقولة [١٣٠٠٠] قوله: ((أو حشيش)).

(٧) في هذه المقولة.

(٨) نقول: هذا الكلام من "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق ٢٥٣/أ.

لأنَّه حشيشٌ، أمَّا السُّكْرُ منه فحرامٌ)).......................................

أقول: المرادُ بـ: ((ما أسكرَ كثيرُهُ إلخ)) مِن الأشربةِ، وبهِ عبَّرَ بعضُهم، وإلاَّ لزمَ تحريمُ القليلِ مِن كلِّ جامدٍ إذا كانَ كثيرُهُ مسكراً كالزَّعفرانِ والعنبرِ، ولم أرَ مَن قالَ: بحرمتِها حتَّى إنَّ الشَّافعيَّةَ القـائلينَ بلزومِ الحـدِّ بـالقليلِ ممَّـا أسـكرَ كثيرُهُ خصُّوهُ بالمائعِ، وأيضـاً لـو كـانَ قليـلُ البَنْـجِ أو الزَّعفـرانِ حرامـاً عندَ"محمَّد" لزمَ كونُهُ نجساً؛ لأنَّهُ قالَ: ما أسكرَ كثيرُهُ فإنَّ قليلَهُ حرامٌ نجسٌ، ولم يقلْ أحدٌ بنجاسةِ البَنْجِ ونحوِهِ، وفي"كافي الحاكمِ" مِن الأشربةِ: ((ألا ترى أنَّ البَنْجَ لا بأسَ بتداويهِ، وإذا أرادَ أنْ يَذهَبُ عقلُهُ لا ينبغي أنْ يفعلَ ذلكَ)) اهـ. وبهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ الأشربةُ المائعةُ، وأنَّ البَنْجَ ونحوَهُ مِن الجامداتِ إنَّما يحـرُمُ إذا أرادَ بهِ السُّكرَ، وهو الكثيرُ منهُ دونَ القليلِ المرادِ بهِ التَّـداوي ونحـوِهِ كـالتَّطيُّبِ بـالعنبرِ وجَـوْزَةِ الطِّيـبِ، ونظيرُ ذلكَ ما كانَ سُمِّيّاً قتَّـالاً كـالمحمودةِ ـ وهـي السَّـقمونيا ـ ونحوِهـا مِـن الأدويـةِ السُّـمِّيَّةِ، فـإنَّ استعمالَ القليلِ منها جائزٌ بخلافِ القَدْرِ المضرِّ فإنَّهُ يحرمُ، فافهم واغتنم هذا التحرير.

[١٨٦٧٤] (قولُهُ: لأنَّهُ حشيشٌ) لا معنى لهذا التَّعليلِ، وليسَ في عبارةِ"العناية". اهـ "ح"[١].

قلت: وكذا ليسَ هو في عبارةِ"النَّهر"[٢]، ويمكنُ الجوابُ بأنَّهُ إشارةٌ إلى ما قلناهُ، فالمرادُ التَّعليـلُ بأنَّهُ مِن الجامداتِ لا مِن المائعاتِ [٤/ق١٦٣/أ] الَّتي فيها الخلافُ في أنَّ قليلَها حرامٌ أَوْ لا، فافهم.

(قولُهُ: أقولُ المرادُ بـ:((ما أسكرَ)) إلخ) قد حقَّقَ هذا المقامَ في الأشربةِ زيادةً عما هنا، وقـالَ: ((الصَّـوابُ أنَّ مرادَ صاحبِ "الهدايةِ" بإباحةِ الأفيونِ إباحةُ قليلِهِ للتَّداوي ونحوِه، ومَن صـرَّحَ بحرمتِهِ أرادَ بـه القَـدْرَ المسـكرَ منه))، ثمَّ قالَ: ((والحاصلُ أنَّ استعمالَ الكثيرِ منه المسكرِ حرامٌ مطلقاً، وأمَّـا القليـلُ فـإنْ كـانَ للَّهـوِ حَـرُمَ، وإنْ سَكِرَ منه يقعُ طلاقُه؛ لأنَّ مبدأَ استعمالِهِ كانَ محظوراً، وإنْ كانَ للتَّداوي وحصلَ منه إسكارٌ فلا)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "تبيينِ المحارمِ" من بابِ الخمرِ والميسرِ ما نصُّه: ((وأما الأفيونُ فهو حرامٌ عند "محمَّدٍ" قلُيله وكثـيرُهُ، وقـالَ في "السِّراجِ الوهَّاجِ": ((الأفيونُ حرامٌ))، ولم يقيِّد حرمتَه بقولِ أحدٍ، وهو الظَّاهرُ؛ لأنَّه مُضِرٌّ بـالبدنِ، وكـلُّ شـيءٍ يُضِرُّ به فأكلُهُ حرامٌ، وكذا يُسيءُ الخُلُقَ ويُضعِفُ العقلَ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٢٥٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٣٠٦/أ، وليس فيه هذا التعليل كما ذكر "ابن عابدين" رحمه الله.

(أُقيمَ عليهِ بعضُ الحدِّ فهَرَبَ) ثمَّ أُخِذَ بعدَ التَّقادُمِ لا يُحَدُّ[١]؛ لما مرَّ[٢] أنَّ الإمضاءَ منَ القضاءِ في بابِ الحدودِ...

[١٨٦٧٥] (قولُهُ: أُقيمَ عليهِ بعضُ الحدِّ) أي: حدِّ الزِّنى أو السَّرقةِ أو الشُّربِ كما في "الكافي".

قلت: وأمَّا حدُّ القذفِ ففيهِ تفصيلٌ سيأتي[٣] في آخرِ البابِ الآتي.

[١٨٦٧٦] (قولُهُ: ثمَّ أُخِذَ إلخ) أَقحمَ "الشَّارح" هذهِ المسألةَ بينَ كلامَي "المصنِّف" إشارةً إلى أنَّ استئنافَ الحدِّ للشُّربِ الثَّاني لا يتقيَّدُ بما إذا أُقيمَ عليهِ بعضُ الحدِّ، فحوَّلَ العبارةَ عن أصلِها، وكمَّلَها بما يناسبُها، وأتى بـ: ((لو)) في قولِهِ: ((ولو شربَ إلخ)) ليجعلَهُ مسألةً مستأنفةً، ولا يخفى ما فيه مِن حسنِ الصِّناعةِ.

[١٨٦٧٧] (قولُهُ: لِما مرَّ إلخ) أي: في أثناءِ البابِ السَّابقِ، وقالَ في "الهداية" هناكَ[٤]: ((إنَّ التَّقادمَ كما يمنعُ قَبولَ الشَّهادةِ في الابتداءِ يمنعُ الإقامةَ بعدَ القضاءِ، حتَّى لو هربَ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحدِّ ثمَّ أُخِذَ بعدَ ما تقادمَ الزَّمانُ لم يُحَدَّ؛ لأنَّ الإمضاءَ مِن القضاءِ في بابِ الحدودِ)).

قلت: لكنَّ هذا ظاهرٌ في حدِّ الزِّنى والسَّرقةِ، فإنَّ التَّقادمَ مقدَّرٌ فيهما بشهرٍ كما مرَّ[٥]، أمَّا في حدِّ الشُّربِ فإنَّهُ مقدَّرٌ عندَهما بزوالِ الرَّائحةِ، وعندَ "محمَّد" بشهرٍ أيضاً، والمعتمدُ قولُهما كما مرَّ[٥]، وقيامُ الرَّائحةِ إنَّما يُشترطُ عندَ الإقرارِ أو عندَ الرَّفعِ إلى الحاكمِ إلاَّ لبُعدِ المسافةِ، ولا يُحَدُّ إلاَّ بعدَ الصَّحوِ كما مرَّ[٦]، ولم يشترطوا قيامَ الرَّائحةِ عندَ إقامةِ الحدِّ بل الصَّحوُ مظنَّةُ زوالِها، فإذا كانَ عدمُ إكمالِ الحدِّ بسببِ زوالِ الرَّائحةِ على قولِهما يلزمُ أنْ لا يُقامَ الحدُّ إلاَّ مع قيامِ الرَّائحةِ،

---

(١) في "د": ((لم يحدّ)).

(٢) صـ٣٣ـ "در".

(٣) المقولة [١٨٨٦١] قوله: ((ولا شيءَ للثّاني للتّداخل)).

(٤) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٥.

(٥) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٦) المقولة [١٨٦٤٣] قوله: ((بعد الإفاقة)).

(و) لو (شَرِبَ) أو زنى (ثانياً يُستأنَفُ الحدُّ)؛ لتداخلِ المتّحدِ كما سيجيءُ(١).

(فرعٌ)

سكرانُ أو صاحٍ جمحَ بـه فرسُـهُ فصـدَمَ إنسـاناً فمـاتَ، إنْ قـادراً علـى منعِهِ ضَمِنَ، وإلاَّ لا، "مصنِّف"، "عماديَّة".

ولم نرَ مَن قالَ بذلكَ، فالظَّاهرُ أنَّ هذا تفريعٌ على قولِ "محمَّد" فقط، ولا يصحُّ أنْ يُقَالَ: إنَّهُ مفرَّعٌ على قولِهما أيضاً بأنْ تُفرضَ المسألةُ فيما إذا أقرَّ بالشُّربِ فهربَ؛ لأنَّ التَّقادمَ يُبطِلُ الإقرارَ عندَهمـا كما تقدَّمَ(٢)؛ لرجوعِ المحذورِ فإنَّهُ يلزمُ عليهِ أنَّ المُقِرَّ لا يُحَدُّ إلاَّ إذا بقيَت الرَّائحةُ موجودةً وإنْ لم يرجعْ عن إقرارِهِ الصَّادرِ عندَ قيامِ الرَّائحةِ، وأيضاً فالهربُ رجوعٌ عن الإقـرارِ فـلا حاجـةَ معهُ إلى التَّقادمِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٨٦٧٨] (قولُهُ: ولو شربَ أو زَنى ثانياً) أي: قبلَ إكمالِ الحدِّ كما هو صورةُ المتنِ، أو قبـلَ إقامةِ شيءٍ منهُ، ففي الصُّورتينِ يُحَدُّ حدّاً كاملاً بعدَ الفعلِ الأخيرِ، ويدخلُ مـا بقـيَ مِـن الأوَّلِ في الثَّاني بخلافِ ما إذا أُقيمَ عليهِ حدُّ الشُّربِ فشربَ ثانياً، أو حدُّ الزِّنى فزَنى ثانياً، فإنَّـهُ يُحَدُّ للثَّـاني حدّاً آخرَ، وبخلافِ ما إذا اختلفَ الجنسُ، وسيجيءُ(٣) تمامُ الكلامِ على ذلكَ في بابِ القذفِ.

[١٨٦٧٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: لا يَضمنْ؛ [٤/ق١٦٣/ب] لأنَّ فعلَها غيرُ مضافٍ إليهِ.

[١٨٦٨٠] (قولُهُ: "مصنِّف"، "عماديَّة") أي: نقلَهُ "المصنِّف"(٤) عن "العماديَّة"، "ح"(٥).

(قولُهُ: فالظَّاهرُ أنَّ هذا تفريعٌ على قولِ "محمَّدٍ" فقط إلخ) قد يُقالُ: إنَّ هذا تفريعٌ على قولِ الكلِّ كما هو ظاهرُ إطلاقِهم هنا، وإنهما كما يَشترطانِ وجودَ الرَّائحةِ عندَ القاضي يشترطانِ أيضاً عدمَ التَّقادمِ بـينَ القضـاءِ والإمضـاءِ، بمعنى مضيِّ الزَّمنِ الطَّويلِ، لا بمعنى زوالِ الرَّائحةِ، لكن تُفرضُ المسألةُ بما إذا ثبتَ بالبيِّنةِ لا بالإقرارِ، وإلاَّ فيكفـي لعدمِ الحدِّ مجرَّدُ الهربِ، وانظر ما يأتي له في كتابِ السَّرقةِ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((فإنْ أقرَّ بها ثمَّ هربَ إلخ)).

---

(١) صـ١٦٩ـ١٧٠ـ "در".

(٢) المقولة [١٨٥٧٠] قوله: ((إلا في الشُّرب)).

(٣) صـ١٦٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام الشُّرب ١/ق٢٢٥/أ.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٢٥٣/أ.

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

هو لغةً: الرَّميُ، وشرعاً: الرَّميُ بالزِّنى، وهو مِنَ الكبائرِ بالإجماعِ، "فتح"[1]. لكنْ في "النّهر": ((قذفُ غيرِ المحصَنِ كصغيرةٍ، ومملوكةٍ، وحرَّةٍ متهتِّكةٍ، مِنَ الصَّغائرِ)). (هو كحدِّ الشُّربِ..

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

[١٨٦٨١] (قولُهُ: وشرعاً الرَّميُ بالزِّنى) الأَولى ما في"العناية"[2]: ((مِن أنَّهُ نسبةُ المحصنِ إلى الزِّنى صريحاً أو دِلالةً))؛ إذ الحدُّ إنَّما هو في المحصنِ، "نهر"[3].

قلت: لكنَّ الإحصانَ شرطُ الحدِّ، ولهُ شروطٌ أُخرُ ستذكرُ، والكلامُ في الحقيقةِ الشَّرعيَّةِ المشروطةِ بما يأتي[4]، وينبغي أنْ يُقيَّدَ أيضاً بكونِهِ على سبيلِ التَّعييرِ والشَّتمِ ليخرُجَ شهادةُ الزِّنى.

[١٨٦٨٢] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[5] إلخ) عزاهُ في "النَّهر" إلى "الحَليميِّ"[6] مِن "الشَّافعيَّة" معلِّلاً بأنَّ الإيذاءَ في قذفِ هؤلاءِ دونَهُ في الحرَّةِ الكبيرةِ المتسترةِ، وذكرَهُ في "البحر"[7] بحثاً غيرَ معزيٍّ، ونقلَ أيضاً عن "شرحِ جمعِ الجوامع"[8] أنَّ القذفَ في الخلوةِ صغيرةٌ عندَ "الشَّافعيَّةِ"، قالَ: وقواعدُنا لا تأباهُ؛ لأنَّ العلَّةَ فيهِ لحوقُ العارِ، وهو مفقودٌ في الخلوةِ، واعترضَهُ في "النَّهر"[9]

١٦٦/٣

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٨٩.

(٢) "العناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٨٩ (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٦/ب.

(٤) المقولة [١٨٦٩٨] قوله: ((وبقي من الشروط إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٦/ب.

(٦) تقدمت ترجمته ١/٢٢٣.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/ ٣٢.

(٨) "شرح جمع الجوامع" لمحمد بن أحمد بن محمد، جلال الدين المحلِّي الشافعيِّ (ت ٨٦٤هـ) و"جمع الجوامع" لأبي نصر عبد الوهاب بن علي، تاج الدين السبكيِّ الشافعيِّ (ت ٧٧١ هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٩٥، "الدرر الكامنة" ٢/٤٢٥، "الضوء اللامع" ٧/٣٩، "حسن المحاضرة" ١/٣٢٨و٤٤٣، "شذرات الذهب" ٩/٤٤٧، "هدية العارفين" ١/٦٣٩ و٢/٢٠٢).

(٩) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٦/ب بتصرف.

....

بأنَّهُ في "الفتح"[١] استدلَّ للإجماعِ بآيةِ ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ﴾[٢] [النور ـ ٢٤] وبحديثِ: ((اجتنبوا السَّبعَ الموبقَاتِ[٣])) وعدَّ منها: ((قذفَ المحصناتِ))، أي: وهذا صادقٌ على قذفِ المحصنةِ في الخلوةِ بحيثُ لم يسمعْهُ أحدٌ، واعترضَهُ أيضاً"الباقانيُّ"[٤] في"شرحِ الملتقى" بأنَّ المذكورَ في "شرح جمع الجوامع" عن "ابنِ عبدِ السَّلام"[٥] أنَّهُ ليسَ بكبيرةٍ موجبَةٍ للحدِّ لانتفاءِ المفسدَةِ، وقالَ محشِّيهِ"اللَّقَانيُّ"[٦]: ((إنَّ المحقَّقَ مِن هذهِ العبارةِ نفيُ إيجابِ الحدِّ لا نفيُ كونِهِ كبيرةً أيضاً؛ لتوجُّهِ النَّفيِ على القيدِ))، وقالَ"الزَّركشيُّ"[٧] أيضاً: إنَّ هذا ظاهرٌ فيما إذا كانَ صادقاً دونَ الكاذبِ لجراءتِهِ على اللهِ تعالى، أي: فهو كبيرةٌ وإنْ كانَ في الخلوةِ، وقالَ"الشَّارح" في"شرح الملتقى"[٨]:

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٨٩ باختصار.

(٢) في النسخ جميعها: ﴿والَّذينَ يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ﴾ [النور ـ ٤]، وما أثبتناه من "الفتح" ـ المنقول عنه ـ هو المراد بالاستدلال. وتتمّتها ﴿ٱلۡغَٰفِلَٰتِ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ لُعِنُواْ فِي ٱلدُّنۡيَا وَٱلۡأٓخِرَةِ وَلَهُمۡ عَذَابٌ عَظِيمٞ﴾.

(٣) أخرجه البخاري (٢٧٦٦) في الوصايا ـ باب (إنَّ الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً) و(٥٧٦٤) في الطب ـ باب الشرك والسحر، و(٦٨٥٧) في الحدود ـ باب رمي المحصنات، ومسلم (٨٩) في الإيمان ـ باب بيان الكبائر، وأبو داود (٢٨٧٤) في الوصايا ـ باب اجتناب أكل مال اليتيم، وأبو عوانة (١٤٨) (١٤٩)؛ والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٩٤) (٨٩٥)، وابن حبان في "صحيحه" (٥٥٦١)، وابن أبي حاتم في "تفسيره" (١٤٢٨٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٨/٢٤٩ وغيرهم من طريق سليمان بن بلال عن ثور بن زيد عن أبي الغيث عن أبي هريرة.

(٤) تقدمت ترجمته ١/٦١١.

(٥) تقدمت ترجمته ٣/١٦١.

(٦) "حاشية على شرح جمع الجوامع": لأبي عبد الله محمد اللَّقانيّ، ناصر الدين، المصري المالكي (ت٩٥٨هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٩٥، "هدية العارفين" ٢/٢٤٤).

(٧) في كتابه" تشنيف المسامع بشرح الجمع الجوامع" لأبي عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزَّركشيِّ المصري الشافعي، بدر الدين (ت٧٩٤هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٩٥، "الدرر الكامنة" ٣/٣٩٧، "شذرات الذهب" ٨/٥٧٢، "هدية العارفين" ٢/١٧٤).

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/٦٠٤ (هامش "مجمع الأنهر").

كميَّةً وثبوتاً) فيثبُتُ برجلَينِ يسألهُما الإمامُ...........................

((قلتُ: والَّذي حرَّرتُهُ في "شرح منظومة" والدِ شيخِنا تبعاً لشيخِنا "النجمِ الغَزِّي الشَّافعيِّ"[1] أنَّهُ مِن الكبائرِ وإنْ كانَ صادقاً ولا شهودَ لهُ عليهِ، ولو مِن الوالدِ لولدِهِ أو لولدِ ولدِهِ وإنْ لم يُحَدَّ بهِ بل يُعزَّرُ ولو لغيرِ محصَنٍ، وشرطُ الفقهاءِ الإحصانَ إنَّما هو لوجوبِ الحدِّ، لا لكونِهِ كبيرةً، وقد روى"الطَّبرانيُّ" عن "واثلةَ" عن النَّبيِّ ﷺ أنَّهُ قالَ: ((مَن قذفَ ذميًّا حُدَّ لهُ يومَ القيامةِ بسياطٍ مِن نارٍ[2]))، ثمَّ مِن المعلومِ ضرورةً أنَّ قذفَ أمِّ المؤمنينَ عائشةَ رضيَ اللهُ تعالى عنها كفرٌ سواءٌ كانَ سرًّا أو جهراً، وكذا القولُ في مريمَ، وكذا الرَّميُ باللِّواطةِ)) اهـ. أي: أنَّهُ مِن الكبائرِ أيضاً، وسيأتي[3] [٤/ق١٦٤/أ] بيانُ حكمِهِ في بابِ التَّعزيرِ.

[١٨٦٨٣] (قولُهُ: كمِّيَّةً) أي: قَدْراً، وهو ثمانونَ سَوطاً إنْ كانَ حرًّا، ونصفُها إنْ كانَ القاذفُ عبداً، "بحر"[4].

[١٨٦٨٤] (قولُهُ: فيَثْبُتُ برجلَينِ) بيانٌ لقولِهِ: ((وثبوتاً)) وأشارَ إلى أنَّهُ لا مدخلَ فيهِ لشهادةِ النِّساءِ كما مرَّ[5]، وكذا الشَّهادةُ على الشَّهادةِ، وكتابُ القاضي إلى القاضي، ويثبتُ أيضاً بإقرارِ القاذفِ مرَّةً كما في "البحر"[6]، ولا يُستحلَفُ على ذلكَ، ولا يمينَ في شيءٍ مِن الحدودِ إلاَّ أنَّهُ يُستحلَفُ في السَّرقةِ؛ لأجلِ المالِ، فإنْ أَبَى ضَمِنَ المالَ ولم يُقطَعْ، وإذا اختلفَ الشَّاهدانِ في الزَّمانِ

---

(١) هو محمد بن محمد بن محمد الغَزِّي العامريّ الشافعيّ، نجم الدين (ت ١٠٦١هـ). ("خلاصة الأثر" ٤/١٨٩، "نفحة الريحانة" ١/٥٤٠، "هدية العارفين" ٢/٣٣٧).

(٢) أخرجه الطبراني في "المعجم الكبير" ٢٢/(١٣٥)، و"مسند الشاميين" (٣٣٨٤)، وابن عدي في "الكامل" ٦/١٦٨ وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٣/١٣٠ من طريق محمد بن مِحصَن عن الأوزاعي عن مكحول عن واثلة بن الأسقع... فذكره.
ومحمد بن مِحصَن العُكَّاشي نُسبَ إلى جده الأعلى، قال ابن مَعين وأبو حاتم: كذّاب. وقال البخاريُّ: منكر الحديث، وقال ابن عدي: أحاديثه كلها مناكير موضوعة.
والحديث الصحيح الذي رواه البخاري ومسلم وغيره عن أبي هريرة مرفوعاً: ((من قذف مملوكه بالزنى يُقام عليه الحدُّ يومَ القيامة إلا أنه يكون كما قال))، وفي بعض الروايات: ((بسياط من نار)).

(٣) صـ٢٣٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٢.

(٥) المقولة [١٨٦٥٢] قوله: ((رجلين)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٢.

عن ماهيَّتِهِ، وكيفيَّتِهِ،...

لم تبطُلْ شهادتُهما عندَهُ كما في الإقرارِ بالمالِ أو بالطَّلاقِ أو العتاقِ، وعندَهما: لا يُحَدُّ القاذفُ، وإنْ شهدَ أحدُهما بالقذفِ والآخرُ على الإقرارِ بهِ لم يُحَدَّ اتِّفاقاً استحساناً، وكذا تبطُلُ لو اختلفا في اللُّغةِ الَّتي قذفَ بها، أو شهدَ أحدُهما أنَّهُ قالَ: يا ابنَ الزَّانيةِ، والآخرُ أنَّهُ قالَ: لستَ لأبيكَ. اهـ ملخَّصاً مِن "كافي الحاكم".

[١٨٦٨٥] (قولُهُ: عن ماهيَّتِهِ) أي: حقيقتِهِ الشَّرعيَّةِ المارَّةِ[١].

[١٨٦٨٦] (قولُهُ: وكيفيَّتِهِ) أي: اللَّفظِ الَّذي قذفَ بهِ. اهـ "ح"[٢].

قلت: فيهِ: أنَّ هذا اللَّفظَ رُكْنُ القذفِ، والكيفيَّةُ: الحالةُ والهيئةُ كما يُقالُ: كيفَ زيدٌ؟ فتقولُ: صحيحٌ أو سقيمٌ، وقد مرَّ[٣] تفسيرُ السُّؤالِ عن الكيفيَّةِ في الشَّهادةِ على الزِّنى بالطَّوعِ أوالإكراهِ، فالظَّاهرُ أنْ يقالَ هنا كذلكَ، إذ لو أُكرِهَ القاذفُ على القذفِ لم يُحَدَّ، لكنْ ظاهرُ ما في "الكافي" أنَّ السُّؤالَ عن هذا غيرُ لازمٍ، حيثُ قالَ: ((وإنْ جاءَ المقذوفُ بشاهدين، فشهدَا أنَّهُ قذفَهُ سُئِلا عن ماهيَّتِهِ وكيفيَّتِهِ، فإنْ لم يزيدَا على ذلكَ لم تقبلْ؛ فإنَّ القذفَ يكونُ بالحجارةِ وبغيرِ الزِّنى، وإنْ قالا: نشهدُ أنَّهُ قالَ: يا زاني قَبِلْتُ شهادتَهما وحددتُ القاذفَ)) اهـ. فظاهرُهُ أنَّ السُّؤالَ عن الماهيَّةِ والكيفيَّةِ إنَّما هو إذا شهدَا بالقذفِ، أمَّا لو شهدَا بأنَّهُ قالَ: يا زاني لا يلزمُ السُّؤالُ عن ذلكَ أصلاً؛ إذ لو كان مُكرَهاً لَبيَّناهُ، فليتأمَّل. وعلى هذا فيمكنُ أنْ يُرادَ بالكيفيَّةِ أنَّهُ صريحٌ أو كنايةٌ، فتأمَّل. وفي "حاشية مسكين"[٤] عن "الحَمَويِّ": ((وينبغي أنْ يسألَهما عن المكانِ لاحتمالِ قذفِهِ

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

(قولُهُ: إذ لو كانَ مكرَهاً لبيَّناه إلخ) فيه: أنهَّم اشترطوا بيانَ الكيفيَّةِ في حدِّ الزِّنى والشُّربِ، ولم يكتفوا بدونها، فيلزمُ أنْ يكونَ حدُّ القذفِ كذلك، ولا يُقالُ: إذْ لو كانَ مُكرَها لبيَّناه إلا أنْ يقالَ بعدمِ الاشتراطِ هنا؛ لتعلُّقِ حقِّ العبدِ، فأشبهَ سائرَ حقوقِهِ، بخلافِهما لتمحُّضِهما له تعالى.

---

(١) صـ١٩ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٣/ب.

(٣) صـ٢٠ـ "در".

(٤) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٣٧٤.

إلاَّ إذا شهدا بقولِهِ: يا زاني، ثمَّ يحبسُهُ ليسألَ عنهما، كما يحبسُهُ لشهودٍ يمكنُ إحضارُهم في ثلاثةِ أيَّامٍ، وإلاَّ لا، "ظهيريَّة"(١). ولا يُكفِّلُهُ خلافاً لـ:"الثَّاني"، "نهر". (ويُحَدُّ الحرُّ أو العبدُ)..

في دارِ الحربِ أو البغيِ، وعن الزَّمانِ لاحتمالِ قذفِهِ في صباهُ، لا لاحتمالِ التَّقادمِ؛ لأنَّهُ لا يبطُلُ بهِ، بخلافِ سائرِ الحدودِ، ثمَّ رأيتُ الأوَّلَ في"البدائع"(٢)) اهـ.

[١٨٦٨٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا شهدَا إلخ) تكلَّمْنا عليهِ آنفاً(٣).

[١٨٦٨٨] (قولُهُ: كما يَحبِسُهُ لشهودٍ) [٤/ق١٦٤/ب] الأَولى لشاهدٍ بصيغةِ المفرَدِ، قالَ في "النَّهرِ"(٤): ((فإنْ لم يعرفْ عدالتَهما حبسَهُ القاضي حتَّى يسألَ عنهما، وكذا لو أقامَ شاهداً واحداً عَدْلاً، وادَّعى أنَّ الثَّانيَ في المصرَ حبسَهُ يومَينِ أو ثلاثةً، ولو زعَمَ أنَّ لهُ بيِّنةً في المصرِ حبسَهُ إلى آخرِ المجلسِ، قالوا: والمرادُ بالحبسِ في الأَولَينِ حقيقتُهُ، وفي الثَّالثِ الملازمةُ)).

[١٨٦٨٩] (قولُهُ: ولا يُكَفِّلُهُ) أي: لا يأخذُ منهُ كفيلاً إلى المجلسِ الثَّاني، وقالَ "أبو يوسف": يأخذُهُ، "نهر"(٤)، وسيأتي(٥) توضيحُهُ في عبارةِ المتنِ.

[١٨٦٩٠] (قولُهُ: ويُحَدُّ الحرُّ إلخ) أي: الشَّخصُ الحرُّ فلا ينافي قولَهُ: ((ولو ذمِّيَّاً أو امرأةً))، فافهم. ولم أرَ مَن تعرَّضَ لشروطِ القاذفِ، وينبغي أنْ يقالَ: إنْ كانَ عاقلاً بالغاً ناطقاً طائعاً في دارِ العدلِ، فلا يُحَدُّ الصَّبيُّ بل يعزَّرُ، ولا المجنونُ إلاَّ إذا سكرَ بمحرَّمٍ؛ لأنَّهُ كالصَّاحي فيما فيهِ حقوقُ

(قولُهُ: ولا المجنونُ إلا إذا سَكِرَ إلخ) لعلَّ الأصوبَ: ((ولا السكران إلا...)) إلخ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المقذوف فيه ٤٥/٧ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ق٣٠٦/ب.

(٥) صـ١٩٠ـ "در".

ولو ذميّاً أو امرأةً (قاذفُ المسلمِ الحرِّ) الثَّابتةِ حريَّتُه، وإلاَّ ففيهِ التَّعزيرُ (البالغِ العاقلِ......

العبادِ كما مرَّ(١)، ولا المكرَهُ ولا الأخرسُ لعدمِ التَّصريحِ بالزِّنى، كما صرَّحَ بهِ "ابنُ الشِّلبي"(٢) عن "النِّهايةِ"، ولا القاذفُ في دارِ الحربِ أوِ البغيِ كما مرَّ(٣)، وأمَّا كونُهُ عالماً بالحرمةِ حقيقةً أو حكماً بكونهِ ناشئاً في دارِ الإسلامِ فيُحتَمَلُ أن يكونَ شرطاً أيضاً لكنْ في "كافي الحاكمِ": ((حربيٌّ دخلَ دارَ الإسلامِ بأمانٍ فقذفَ مسلماً لم يُحَدَّ في قولِ "أبي حنيفةَ" الأوَّلِ، ويُحَدُّ في قولِهِ الأخيرِ، وهو قولُ صاحبَيْهِ)) اهـ. فظاهرُهُ أنَّه يُحَدُّ ولو في فَورِ دخولِهِ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الزِّنى حرامٌ في كلِّ ملَّةٍ فيحرمُ القذفُ بهِ أيضاً، فلا يُصَدَّقُ بالجهلِ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لشيءٍ منهُ.

١٦٧/٣

[١٨٦٩١] (قولُهُ: ولو ذميّاً) الأَوْلى: ((ولو كافراً)) ليشملَ الحربيَّ المستأمِنَ كما علمتَهُ آنفاً، وسيذكرُهُ(٤) "المصنِّفُ" أيضاً.

[١٨٦٩٢] (قولُهُ: قاذفُ المسلمِ الحرِّ إلخ) بيانٌ لشروطِ المقذوفِ.

[١٨٦٩٣] (قولُهُ: الثَّابتةِ حريَّتُهُ) أي: بإقرارِ القاذفِ، أو بالبيِّنةِ إذا أنكرَ القاذفُ حريَّتَهُ، وكذا لو أنكرَ حريَّةَ نفسِهِ وقالَ: أنا عبدٌ وعليَّ حدُّ العبيدِ كانَ القَولُ قولَهُ، "بحر"(٥) عن "الخانيَّة"(٦).

[١٨٦٩٤] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكنِ المقذوفُ مسلماً حرّاً، بأنْ كانَ كافراً أو مملوكاً، وكذا مَن ليسَ بمحصنٍ إذا قذفَهُ بالزِّنى فإنَّهُ يعزَّرُ ويبلغُ بهِ غايتُهُ، كما سيذكرُهُ(٧) في بابِهِ.

[١٨٦٩٥] (قولُهُ: البالغِ العاقلِ) خرجَ الصَّبيُّ والمجنونُ؛ لأنَّهُ لا يُتصوَّرُ منهما الزِّنى، إذ هو فعلٌ محرَّمٌ والحرمةُ بالتَّكليفِ، وفي "الظَّهيريَّة"(٨) إذا قذفَ غلاماً مُراهقاً فادَّعى الغلامُ البلوغَ بالسِّنِ

---

(١) المقولة [١٨٦٧٠] قوله: ((وهذه إلخ)).

(٢) لم نعثر عليها في "حاشية الشِّلْبي" على "تبيين الحقائق"، ولعلها في "شرح الكنز" لـ: ابن الشِّلْبي الحفيد، المتوفى سنة (١٠٢١ هـ)، والله تعالى أعلم.

(٣) المقولة [١٨٦٨٦] قوله: ((وكيفيته)).

(٤) صـ١٨٦ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٤/٥.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل حدِّ القذف ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٢٣٠ـ "در".

(٨) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/أ.

العفيفِ) عن فعلِ الزِّنى فيَنقُصُ عن إحصانِ الرَّجمِ بشيئينِ: النِّكاحِ، والدُّخولِ،...

أو بالاحتلامِ، لم يُحَدَّ القاذفُ بقولِهِ،"بحر"[١]، فهذا يُستثنى مِن قولِهم: لو راهقَا [٤/ق١٦٥/أ] وقالا: بلغْنا صُدِّقَا، وأحكامُهما أحكامُ البالغينَ، "شُرُنبلالية"[٢].

[١٨٦٩٦] (قولُهُ: العفيفِ عن فعلِ الزِّنى) زادَ"الشَّارح"[٣] في بابِ اللِّعانِ: ((وتهمتِهِ))، واحترزَ بهِ عن قذفِ ذاتِ ولدٍ ليسَ لهُ أبٌ معروفٌ، ويأتي[٤] أنَّهُ لا يُحَدُّ قاذفُها؛ لأنَّ التُّهَمَةَ موجودةٌ فينبغي ذكرُ هذا القيدِ هنا، ولم أرَ مَن ذكرَهُ، ثمَّ اعلم أنَّ الزِّنى في الشَّرعِ أعمُّ ممَّا يوجبُ الحدَّ وما لا يوجبُهُ وهو الوطءُ في غيرِ الملكِ وشبهتِهِ، حتَّى لو وطئَ جاريةَ ابنِهِ لا يُحَدُّ للزِّنى ولا يُحَدُّ قاذفُهُ بالزِّنى، فدلَّ على أنَّ فعلَهُ زنًى وإنْ كانَ لا يُحَدُّ بهِ كما قدَّمناهُ[٥] عن "الفتح" أوَّلَ الحدودِ، وأمَّا لو وطئَ جاريتَهُ قبلَ الاستبراءِ فليسَ بزنًى؛ لأنَّهُ في حقيقةِ الملكِ كوطءِ زوجتِهِ الحائضِ، وإنَّما هو وطءٌ محرَّمٌ لعارضٍ، والزِّنى لا بدَّ أنْ يكونَ وطأً محرَّماً لعينِهِ كما يأتي[٦] بيانُهُ عندَ قولِهِ: ((أو رجلٍ وطئَ في غيرِ ملكِهِ)) ولهذا قالَ"مسكين"[٧]: ((قولُهُ: عفيفاً عن الزِّنى احترازٌ عن الوطءِ الحرامِ في الملكِ، فإنَّهُ لا يُخرِجُ الواطئَ عن أنْ يكونَ محصناً)) اهـ. فما قيلَ ـ: إنَّهُ لا يصحُّ أنْ يرادَ بالزِّنى هنا المصطلَحُ ولا غيرُهُ ـ غيرُ صحيحٍ، فافهم.

[١٨٦٩٧] (قولُهُ: فيَنقُصُ عن إحصانِ الرَّجمِ بشيئينِ) الأَولى: ((شيئينِ)) بدونِ الباءِ الجارةِ؛

(قولُهُ: أعمُّ ممَّا يُوجِبُ الحدَّ وما لا يُوجِبُه وهو الوطءُ إلخ) تقدَّمَ ما فيه أولَ الكتابِ، وأنَّ الزِّنى بالمعنى الأعمِّ اسمٌ لما هو حرامٌ لعينِهِ منَ الجماعِ، وسيأتي له عنِ "ابنِ كمالٍ" في بابِ التَّعزيرِ: أنَّ النِّسبةَ إلى فعلٍ لا يجبُ الحدُّ بذلكَ الفعلِ لا تُوجِبُ الحدَّ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٤.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٧١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) ١٠/١٩٩ "در".

(٤) صـ١٨١ـ "در".

(٥) المقولة [١٨٣٢٥] قوله: ((الموجب للحدِّ)).

(٦) المقولة [١٨٨٢١] قوله: ((أو بقَذْفِ رجلٍ وطئَ في غيرِ مِلْكه إلخ)).

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف صـ١٤٠ـ.

وبقيَ منَ الشُّروطِ أنْ لا يكونَ ولدَهُ، أو ولـدَ ولـدِهِ، أو أخرسَ، أو مجبوباً، أو خَصِيّاً، أو وَطِيءَ بنكاحٍ، ....

لأنَّ ((نقَصَ)) يتعدَّى بنفسِهِ، أفادَهُ"ط"[١]، هذا وقدَّمنا[٢] أنَّ شروطَ الإحصانِ تسعةٌ، فتدبَّر.

[١٨٦٩٨] (قولُهُ: وبقيَ مِن الشُّروطِ إلخ) **قلت:** بقيَ منها أيضاً على ما في "شرح الوهبانيَّة"[٣] أنْ لا يكون أمَّ ولدِهِ الحرَّةَ الميِّتةَ، وأنْ لا يكونَ أمَّ عبدِهِ الحرَّةَ الميِّتةَ، وأنْ يطلبَ المقذوفُ الحدَّ، وأنْ لا يموتَ قبلَ أنْ يُحَدَّ القاذفُ؛ لأنَّ الحدودَ لا تُورَثُ.

[١٨٦٩٩] (قولُهُ: أنْ لا يكونَ) أي: المقذوفُ[٤] ولدَ القاذفِ.

[١٨٧٠٠] (قولُهُ: أو أخرسَ) لأنَّهُ لا بدَّ فيهِ من الدَّعوى، وفي إشارةِ الأخرسِ احتمالٌ يُدرأُ بهِ الحدُّ.

[١٨٧٠١] (قولُهُ: أو مجبوباً) هو مقطوعُ الذَّكرِ والأُنثيينِ جميعاً كما فسَّروهُ في بابِ العِنِّينِ، ولا يخفى أنَّ مقطوعَ الذَّكرِ وحدَهُ مثلُهُ. اهـ "ح"[٥]، ووجهُهُ: أنَّ الزِّنى منهُ لا يُتصوَّرُ فلم يلحقْهُ عارٌ بالقذفِ لظهورِ كذبِ القاذفِ،تأمَّل.

[١٨٧٠٢] (قولُهُ: أو خَصِيّاً) بفتحِ الخاءِ: مَن سُلَّتْ خُصْيَتاهُ وبقيَ ذكرُهُ، و"الشَّارح" تَبِعَ في التَّعبيرِ بهِ صاحبَ "النَّهر"[٦]، وهو وهمٌ سرَى مِن ذكرِ المجبوبِ لتقارنِهما في الخيالِ،

(قولُهُ: أنْ لا يكونَ أمَّ ولدِهِ الحرَّةَ الميِّتةَ إلخ) هذه المسألةُ وما بعدَها هما ما ذكرَه "المصنِّفُ" فيما يأتي: ((ولا يطالِبُ ولدٌ وعبدٌ أباه وسيِّدَهُ بقذفِ أمِّهِ الحرَّةِ المسلِمَةِ، فلو كانَ لها ابنٌ من غيرِه مَلَكَ الطَّلبَ))، وكذا ما بعدَهما يُعلمُ من كلامِ "المصنِّفِ" الآتي.

---

(١) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٤.

(٢) المقولة [١٨٤٥٤] قوله: ((ونظم بعضهم إلخ)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٨/ب ـ ق ١٢٩/أ بتصرف.

(٤) في "م": ((المقذف))، وهو تحريف.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٣/ب.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

أو مِلْكٍ فاسدٍ، أو هيَ رَتْقاءُ، أو قَرْناءُ، وأنْ يوجدَ الإحصانُ وقتَ الحدِّ، حتى لو ارتدَّ سقَطَ حدُّ القاذفِ ولو أسلمَ بعدَ ذلكَ، "فتح"[١]..............................

قالَ في "المحيط"[٢]: ((بخلافِ ما لو قذفَ خَصِيًّا أو عنِّيناً؛ لأنَّ الزِّنى منهما متصوَّرٌ؛ لأنَّ لهما آلةَ [٤/ق١٦٥/ب] الزِّنى)) اهـ."ح"[٣].

[١٨٧٠٣] (قولُهُ: أو مِلْكٍ فاسدٍ) كذا في "شرح الوهبانيَّة"[٤] عن "النُّتف"[٥]، وتبعَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[٦]، وهو خلافُ نصِّ المذهبِ، ففي "كافي الحاكم": ((رجلٌ اشترى جاريةً شراءً فاسداً فوطِئَها، ثمَّ قذفَهُ إنسانٌ قالَ: على قاذفِهِ الحدُّ)) اهـ. ومثلُهُ في "القُهستاني"[٧]، وكذا في "الفتح"[٨] قالَ: ((لأنَّ الشِّراءَ الفاسدَ يُوجِبُ الملكَ، بخلافِ النِّكاحِ الفاسدِ لا يثبتُ فيهِ ملكٌ؛ فلذا يسقطُ إحصانُهُ بالوطءِ فيهِ، فلا يُحَدُّ قاذفُهُ)) اهـ. ونحوُهُ في "ح"[٩] عن "المحيط"[١٠].

قلت: وقد يجابُ بأنَّ المرادَ بالملكِ الفاسدِ ما ظهرَ فيهِ فسادُ الملكِ بالاستحقاقِ، ففي "الخانيَّة"[١١]: ((اشترى جاريةً فوطِئَها ثمَّ استُحِقَّت فقذفَهُ إنسانٌ لا يُحَدُّ)).

[١٨٧٠٤] (قولُهُ: حتَّى لو ارتدَّ) وكذا لو زنى أو وطِئَ وطئاً حراماً، أو صارَ معتوهاً أو أخرسَ

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١١.
(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ في القذف ١/ق٤٣٤/ب.
(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.
(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١٢٨/ب.
(٥) "النُّتَف للسُّغْدِي": كتاب الحدود ـ أنواع القذف ٢/٦٤٢.
(٦) "المنح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/ق٢٢٦/ب.
(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل: القذف ٢/٢٩٢.
(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦.
(٩) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٤/أ.
(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ في القذف ١/ق٤٣٣/أ.
(١١) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لاتوجب ٥/٤٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(بصريحِ الزِّنى) ومنهُ: أنتَ أزنى مِن فلانٍ أو منّي..........................

وبقيَ[1] كذلكَ لم يُحَدَّ القاذفُ، "كافي الحاكمِ".

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "النَّهرِ"[2] عن "السِّراجيَّة"[3] أنَّهُ لو قذفَ خنثى بلغَ مشكلاً لا يُحَدُّ، قالَ: ((ووجهُهُ: أنَّ نكاحَهُ موقوفٌ وهو لا يفيدُ الحلَّ)) اهـ. واعترضَهُ "الحمَويُّ": ((بأنَّهُ لا دخلَ للنِّكاحِ الباتِّ المفيدِ للحلِّ في إيجابِ حدِّ القذفِ حتَّى يترتَّبَ على عدمِهِ عدمُ وجوبِ الحدِّ، وإنَّما ذاكَ في حدِّ الزِّنى بالرجمِ)) اهـ.

قلت: مرادُ "النَّهر" أنَّ الخنثى لو تزوَّجَ ودخلَ، فقذفَهُ آخرُ لا يحدُّ؛ لأنَّهُ وطئَ في غيرِ ملكِهِ؛ إذ لا يصحُّ النِّكاحُ إلاَّ إذا زالَ الإشكالُ.

[١٨٧٠٥] (قولُهُ: بصريحِ الزِّنى) بأيِّ لسانٍ كانَ، "شُرُنبلاليَّة"[4] وغيرها، واحترزَ عمَّا لو قالَ: وطئَكِ فلانٌ وطأً حراماً، أو جامعَكِ حراماً فلا حَدَّ، "بحر"[5]، وكذا لو قالَ: فجَرْتَ بفلانةٍ، أو عرَّضَ فقالَ: لستُ بزانٍ، كما في "الكافي"، وفيهِ: ((وإنْ قالَ: قد أُخبرتُ بأنَّكَ زانٍ، أو أشهدَني رجلٌ على شهادتِهِ أنَّكَ زانٍ، أو قالَ: اذهبْ فقلْ لفلانٍ: إنَّكَ زانٍ فذهبَ الرَّسولُ فقالَ لهُ ذلكَ عنهُ لم يكنْ في شيءٍ مِن ذلكَ حَدٌّ)).

(قولُهُ: أنَّ الخنثى لو تزوَّجَ ودخلَ، فقذفَهُ آخرُ لا يُحَدُّ إلخ) الظَّاهرُ أنَّه لا يُحَدُّ وإنْ لم يتزوَّج، وأنَّه لا يُوصَفُ فعلُهُ أو الفعلُ به زنًى؛ لأنَّ فرجَه ليسَ مُحلاً له لعدمِ تيقُّنِ أنَّه فرجٌ.

(قولُهُ: لم يكن في شيءٍ من ذلكَ حدٌّ) أي: لا على الآمرِ ولا على المأمورِ، أمَّا الآمرُ؛ فلأنَّه لم يقذفه وإنَّما أمرَ به، وأمَّا المأمورُ؛ فلأنَّه ما قذفَه، وإنَّما حكى عبارةَ الآمرِ، وفي "النَّهرِ": أمَّا المأمورُ، فإنْ قالَ له: يا زاني حُدَّ، لا إن قالَ له: إنَّ فلاناً يقولُ لكَ: يا زاني.

---

(١) في "م": ((أو بقي)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٣) "السِّراجية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٦٤/١ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٣/٥.

على ما في "الظَّهيريَّةِ". ومثلُهُ النَّيْكُ كما نقلَهُ "المصنِّفُ"[(١)]........................

[١٨٧٠٦] (قولُهُ: على ما في "الظَّهيريَّة"[(٢)]) ويخالفُهُ ما في "الفتح"[(٣)] عن "المبسوط"[(٤)]: ((أنتَ أَزنى مِن فلانٍ أو أزنى النَّاسِ لا حَدَّ عليهِ))، وعلَّلَهُ في "الجوهرة"[(٥)] بأنَّ معناهُ: أنتَ أقدرُ النَّاسِ على الزِّنى، ونقلَ في "الفتح"[(٦)] أيضاً عن"الخانيَّة"[(٧)]: ((أنتَ أَزنى النَّاسِ أو أَزنى مِن فلانٍ عليهِ الحدُّ، وفي: أنتَ أَزنى منِّي لا حَدَّ عليهِ)) اهـ.

١٦٨/٣

قلت: ووجهُ ما في "الظَّهيريَّة" ظاهرٌ؛ لأنَّ فيهِ النِّسبةَ إلى الزِّنى صريحاً، وما في "المبسوط" ناظرٌ

(قولُ "الشَّارحِ": ومثلُه النَّيكُ إلخ) الذي في "شرحِ المَنارِ": نكحتَها زنًى أو زنيْتَ بها يجبُ الحدُّ، والنَّيكُ عبارةٌ عن الجماعِ وهو أعمُّ من كونِهِ حراماً أو حلالاً، وكونُهُ حراماً لا يستلزمُ الزِّنى، كجماعِ الحائضِ. اهـ من "السِّنديِّ". وفي "القاموسِ": ((ناكَها: جامعَها)) اهـ. والذي رأيتُه في عدَّةِ نُسخٍ من "شرحِ المنارِ" من بحثِ الكنايَةِ مثلُ ما نقلَه في "المنحِ" عنه حيثُ قالَ: ((مَن قالَ: جامعتَ فلانةً، أو واقعتَها لا يجبُ عليه حدُّ القذفِ، لأنَّه لم يصرِّح بالزِّنى، وإنَّما يجبُ إذا قالَ: نكتَها أو زنيتَ بها)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّ الصَّوابَ نسخةُ "السِّنديِّ"؛ إذ هو ليسَ صريحاً في بابِ الزِّنى وإنْ كانَ صريحاً في بابِ النِّكاحِ، على أنَّه في العرفِ لا يُستعملُ في خصوصِ معنى الزِّنى، بل في معنى الجماعِ العامِّ، فليسَ صريحاً فيه.

(قولُهُ: ويخالفُه ما في "الفتحِ" عن "المبسوطِ" أنتَ أزنى إلخ) فالشَّارحُ وافقَ في الأُولى "الخانيَّةَ" وخالفَ "المبسوطَ"، وخالفَ في الثانيةِ "الخانيةَ"، ولمَّا كانَ مبنى الحدودِ على الدَّرءِ للشُّبهةِ كانَ القولُ بعدمِ الوجوبِ وجيهاً. اهـ "سندي". خصوصاً والعملُ بما في "الشُّروحِ" مقدَّمٌ على ما في "الفتاوى".

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام حدّ القذف ١/ق ٢٢٦/ب.

(٢) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٥/١١١.

(٤) "المبسوط للسرخسي": كتاب الحدود ـ باب الشهادة في القذف ٩/١٢٩.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٢/٢٤٨.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٥/١١١.

(٧) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدّ وما لاتوجب ٥/٤٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

عن "شرحِ المنارِ". ولو قالَ: يا زانيء ـ بالهمزِ ـ لم يُحَدَّ، "شرح تكملة"[(١)]...........

إلى احتمالِ التَّأويلِ، وما في"الخانيَّة" مِن التَّفرقةِ مشكلٌ، وقد يوجَّهُ بأنَّ قولَهُ: ((أنتَ أزنى مِن فلانٍ)) فيهِ نسبةُ فلانٍ إلى الزِّنى وتشريكُ المخاطَبِ معهُ في ذلكَ القذفِ، بخلافِ((أنتَ أزنى منِّي)) لأنَّ فيهِ نسبةَ نفسِهِ إلى الزِّنى، وذلكَ غيرُ قذفٍ فلا يكونُ قذفاً للمخاطَبِ؛ لأنَّهُ تشريكٌ لهُ فيما ليسَ بقذفٍ.

[١٨٧٠٧] (قولُهُ: عن "شرح المنار"[(٢)]) أي:لـ"ابنِ ملك" في بحثِ [٤/ق١٦٦/أ] الكنايةِ اهـ. "ح"[(٣)].

قلت: ومثلُهُ في"المغرب"[(٤)] حيثُ قالَ: ((النَّيْكُ مِن ألفاظِ الصَّريحِ في بابِ النِّكاحِ، ومنهُ حديثُ ماعزٍ: ((أَنِكْتَها؟ قالَ: نعم))[(٥)])).

[١٨٧٠٨] (قولُهُ: لم يُحَدَّ) الظَّاهرُ أنَّ ذكرَ ((لم)) سبقُ قلمٍ، قالَ في"المحيط"[(٦)]: ((ولو قالَ لغيرِهِ: يا زانئُ برفعِ الهمزةِ ذكَرَ في "الأصلِ" أنَّهُ إذا قالَ: عنَيتُ بهِ الصُّعودَ على شيءٍ أنَّهُ لا يُصَدَّقُ ويُحَدُّ مِن غيرِ ذكرِ خلافٍ؛ لأنَّهُ نوى ما لا يحتملُهُ لفظُهُ؛ لأنَّ هذهِ الكلمةَ معَ الهمزِ إنَّما يرادُ بهِ الصُّعودُ إذا ذُكِرَ مقروناً بمحلِّ الصُّعودِ، يُقالُ: زانئُ الجبلِ وزانئُ السَّطحِ، أمَّا غيرَ مقرونٍ بمحلِّ الصُّعودِ إنَّما يرادُ بهِ الزِّنى، إلاَّ أنَّ العربَ قد تهمِزُ اللَّيِّنَ وقد تليِّنُ الهمزةَ، فقد نوى ما لا يحتملُهُ فلا يُصَدَّقُ)) اهـ."ح"[(٧)].

قلت: وقولُهُ: ((مِن غيرِ ذكرِ خلافٍ)) صرَّحَ بالخلافِ في "كافي الحاكم" فقالَ: ((وقالَ "محمَّد": لا حَدَّ عليهِ))، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[(٨)]، فما ذكرَهُ "الشَّارحُ" قولُ "محمَّدٍ"، فافهم.

---

(١) تقدمت ترجمته ٣/٢٢٠.

(٢) "شرح المنار": صـ١٦٩ـ.

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٤/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((نيك)).

(٥) تقدم تخريجه صـ٣٠ـ.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في بيان ما يوجب الحدَّ من الوطء ـ في القذف ١/ق٤٣٤/ب بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٤/أ.

(٨) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لاتوجب، وما توجب التعزير وما لا توجب ٣/٤٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(أو بـ) قولِهِ: (زنأتَ في الجبلِ) بالهمزِ، فإنَّه مشترَكٌ بينَ الفاحشةِ والصُّعودِ، وحالةُ الغضبِ تعيِّنُ الفاحشةَ (أو: لستَ لأبيكَ) ولو زادَ: ولستَ لأمِّكَ، أو قالَ: لستَ لأبويكَ فلا حَدَّ (أو: لستَ بابنِ فلانٍ لأبيهِ) المعروفِ بهِ (و) الحالُ أنَّ (أمَّهُ محصَنَةٌ)

[١٨٧٠٩] (قولُهُ: أو بقولِهِ: زنأتَ في الجبلِ) أي: وإنْ قالَ: عنيتُ بهِ الصُّعودَ، خلافاً لـ"محمَّد"، فلا يُحَدُّ عندَه؛ لأنَّهُ حقيقةٌ في الصُّعودِ عندَه.

[١٨٧١٠] (قولُهُ: بالهمزِ) فلو أتى بالياءِ المثناةِ حُدَّ اتِّفاقاً، وكذا لو حذفَ ((الجبلَ)) كما أفادَهُ في "غاية البيان"، ولو قالَ: على[1] الجبلِ: قيلَ: لا يُحَدُّ، وجزمَ في "المبسوط"[2] بأنَّهُ يُحَدُّ، قالَ في "الفتح"[3]: وهو الأوجهُ؛ لأنَّ حالةَ الغضبِ تعيِّنُ تلكَ الإرادةَ، وكونَها فوقَهُ، وتعيُّنُ الصُّعودِ مسلَّمٌ في غيرِ حالةِ السِّبابِ، "نهر"[4]، وفي "البحر"[5] عن "غاية البيان": ((وهو المذهبُ عندِي)).

[١٨٧١١] (قولُهُ: فلا حَدَّ) للكذبِ، ولأنَّ فيهِ نفيَ الزِّنى؛ لأنَّ نفيَ الولادةِ نفيٌ للوطءِ، "بحر"[6]، وكذا لو نفاهُ عن أُمِّهِ فقط للصدقِ؛ لأنَّ النَّسبَ ليسَ لأُمِّهِ، "بحر"[7].

[١٨٧١٢] (قولُهُ: لأبيهِ المعروفِ) أي: الَّذي يُدعَى لهُ، وكذا لستَ مِن ولدِ فلانٍ، أو لستَ

(قولُهُ: وكذا لو حذفَ ((الجبلَ)) إلخ) أي: ولو بإظهارِ الهمزِ يُحَدُّ اتفاقاً كما أفادَه في "غايةِ البيانِ"، "سندي". لكنْ لا يظهرُ الاتِّفاقُ مع الهمزِ؛ لما تقدَّمَ من خلافِ "محمَّدٍ" فيما لو قالَ: يا زانئ، فإنَّه يقولُ بعدمِهِ، ولا فرقَ بين الفعلِ واسمِ الفاعِلِ.

(قولُهُ: وكونَها إلخ) لعلَّ الأظهرَ تذكيرُ الضَّميرِ.

---

(١) في "م": ((عن الجبل)).

(٢) "المبسوط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة في القذف ١٢٦/٩.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ١٠١/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ق٣٠٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٤٠/٥.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٣٦/٥.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٣٧/٥ بتصرف.

لأنهَّا المقذوفةُ في الصُّورتينِ؛ إذِ المعتبرُ إحصانُ المقذوفةِ(١)....................

لأبٍ، أو لم يلدْكَ أبوكَ، بخلافِ: لستَ مِن ولادةِ فلانٍ فإنَّهُ ليسَ بقذفٍ، "بحر"(٢) عن "الظَّهيريَّة"(٣)، وبهِ عُلِمَ أنَّ التَّقييدَ بـ((أبيهِ المعروفِ)) احترازٌ عمَّا لو نفاهُ عن شخصٍ معيَّنٍ غيرِ أبيهِ، لا عمَّا لو نفاهُ عن أبٍ مطلقٍ شاملٍ لأبيهِ وغيرِهِ، قال في "البحر"(٤): ((وأشارَ "المصنِّف" إلى أنَّهُ لو قالَ: إنَّكَ ابنُ فلانٍ لغيرِ أبيهِ، فالحكمُ كذلكَ مِن التَّفصيلِ)) اهـ.

[١٨٧١٣] (قولُهُ: لأنَّها المقذوفةُ في الصُّورتَينِ) لأنَّ نفيَ نسبهِ مِن أبيهِ يستلزمُ كونَهُ زانياً، فلزمَ أنَّ أمَّهُ زنَت معَ أبيهِ فجاءَت بهِ مِن الزِّنى، "نهر"(٥)، ونحوُهُ في "الفتح"(٦).

قلت: وفيهِ نظرٌ، بل يستلزمُ كونَ المقذوفِ هو الأمَّ وحدَها كما صرَّحَ بهِ أوَّلاً، أمَّا زنى الأبِ فغيرُ لازمٍ؛ لأنَّهُ إذا وُلِدَ على فراشِ أبيهِ وقد نفَى القاذفُ نسبَهُ عن أبيهِ لزمَ منهُ أنَّ أمَّهُ زنَت برجلٍ

(قولُهُ: لأنَّ نفيَ نَسَبِهِ مِن أبيه يستلزمُ كونَه زانياً إلخ) قالَ "ابنُ الهمامِ": ((الوجهُ إثباتُ الحدِّ في هذهِ المسألةِ بالإجماعِ، لا بكونهِ قذفاً لأمِّهِ؛ لأنَّ نسبةَ أمِّهِ إلى الزِّنى في حالةِ الغضبِ ليست أمراً لازماً؛ لجوازِ نسبتِه لغيرِ أبيهِ لشبهةٍ، أو نكاحٍ فاسدٍ كالتي قبلَها، فثبوتُ الحدِّ به بمعونةِ قرائنِ الأحوالِ، وبهذا لا يثبتُ القذفُ بصريحِ الزِّنى، ولذا ذكرَ في "المبسوطِ": أنَّ في الأُوْلى الحدَّ استحساناً بأثرِ "ابنِ مسعودٍ"، وهو ما ذكرَه الحاكمُ في "الكافي" من قولِ "محمَّدٍ": بلغَنا عن "عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ" أنَّه قالَ: لا حدَّ إلا في قذفِ محصَنَةٍ، أو نفيِ رجلٍ عن أبيهِ، فحملوا الأثرَ على النَّفيِ حالةَ الغضبِ، وحَكَموا بأنَّه حالةَ عدمِهِ لم ينفِهِ عن أبيهِ بدلالةِ الحالِ، فليسَ هذا منَ التَّخصيصِ في شيءٍ؛ إذ ليس قذفاً، وإنَّما يكونُ تخصيصاً لو كانَ قذفاً أُخرِجَ من حكمِ القذفِ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((المقذوف)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٧ بتصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٦.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٢.

لا الطَّالبِ، "شُمُنِّي". (في غَضَبٍ) يتعلَّقُ بالصُّورِ الثَّلاثِ (بطلبِ المقذوفِ) المحصَنِ؛...

آخرَ؛ لأنَّ المرادَ بالأبِ [٤/ق١٦٦/ب] أبوهُ المعروفُ الَّذي يُدعَى لهُ كما مرَّ[١]، نعم يصحُّ ذلكَ لو أُريدَ بالأبِ مَن خُلِقَ هو مِن مائِهِ، فحينئذٍ يكونُ قذفاً للأمِّ ولِمَن علِقَتْ بهِ مِن مائِهِ لا للأبِ المعروفِ، لكنَّهُ يخالفُ قولَهُ قبلَهُ: ((لأبيهِ المعروفِ))، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٨٧١٤] (قولُهُ: لا الطَّالبِ) هو الَّذي يقعُ القدحُ في نسبهِ كما يأتي[٢]، والمرادُ بهِ هنا الابنُ، وهذا إذا كانَت المقذوفةُ ميِّتةً، فلو حيَّةً فالطَّالبُ هي، وعلى كلٍّ فالشَّرطُ إحصانُها لا إحصانُ ابنِها.

[١٨٧١٥] (قولُهُ: في غضبٍ) إذ في الرِّضا يُرادُ بهِ المعاتبةُ، بنفي مشابهتِهِ لهُ في أسبابِ المروءةِ، "هداية"[٣].

[١٨٧١٦] (قولُهُ: يتعلَّقُ بالصُّورِ الثَّلاثِ) فيهِ ردٌّ على "البحر"[٤]؛ حيثُ لم يقيِّدْهُ بالغضبِ في الثَّانيةِ، بل أطلَقَ فيها تبعاً لظاهرِ عبارةِ "الهداية"، لكنْ أوَّلَها الشُّراحُ فأجرَوا التَّفصيلَ في الكلِّ، وذكرَ في "شرح الوهبانيَّة"[٥]: أنَّهُ ظاهرُ المذهبِ والاعتمادُ عليهِ، وتمامُ تحقيقِهِ في "النَّهر"[٦].

[١٨٧١٧] (قولُهُ: بطلبِ المقذوفِ المحصَنِ) لعلَّ المرادَ بهِ المحصَنُ في نفسِ الأمرِ، وإلاَّ فاشتراطُ الإحصانِ علِمَ ممَّا مرَّ[٧]، فيكونُ إشارةً إلى ما بحَثَهُ في "القنية"[٨] حيثُ نقلَ: أنَّهُ إذا كانَ غيرَ عفيفٍ

(قولُهُ: لعلَّ المرادَ به المحصَنُ في نفسِ الأمرِ، وإلاَّ إلخ) الإحصانُ في نفسِ الأمرِ لا يتوقَّفُ عليه إقامةُ الحدِّ مِنَ القاضي وإن كانَ يَتوقَّفُ حِلُّ الطَّلبِ من المقذوفِ ديانةً، فلا يصحُّ أنْ يكونَ هذا مراداً في كلامِهِ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ١٦٥ـ "در".

(٣) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/ ١١٢ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/ ٣٦.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٩/ب.

(٦) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ.

(٧) صـ١٥١ـ "در".

(٨) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب.

لأنّه حقُّه (ولو) المقذوفُ (غائباً) عن مجلسِ القاذفِ..........................

في السِّرِّ لهُ مطالبةُ القاذفِ ديانةً، ثمَّ قالَ[١]: وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّهُ إذا كانَ زانياً لم يكنْ قذفُهُ موجباً للحدِّ، وأيَّدَهُ في "النَّهر"[٢] بأنَّ رفعَ العارِ مجوِّزٌ لا ملزِمٌ، وإلاَّ لامتنعَ عفوُهُ عنهُ وأُجبرَ على الدَّعوى، وهو خلافُ الواقعِ اهـ.

قلت: بل في "التَّاترخانيَّة"[٣]: ((وحسُنَ أنْ لا يرفعَ القاذفَ إلى القاضي، ولا يطالبَهُ بالحدِّ، وحسُنَ مِن الإمامِ أنْ يقولَ لهُ قبلَ الثُّبوتِ: أَعرضْ عنهُ ودعْهُ))اهـ. فحيثُ كانَ الطَّلبُ غيرَ لازمٍ بل يحسُنُ تركُهُ فكيفَ يَحِلُّ طلبُهُ ديانةً إذا كان القاذفُ صادقاً.

[١٨٧١٨] (قولُهُ: لأنَّهُ حقُّهُ) عبارةُ "النَّهر"[٤]: ((لأنَّ فيهِ حقَّهُ مِن حيثُ دفعُ العارِ عنهُ)) اهـ. وهذه العبارةُ أَولى؛ لأنَّ فيهِ حقَّ الشَّرعِ أيضاً، بل هو الغالبُ فيهِ، كما أوضحَهُ في "الهداية"[٥] وشروحِها[٥].

[١٨٧١٩] (قولُهُ: ولو المقذوفُ غائباً إلخ) ذكرَ هذا التَّعميمَ في "التَّاترخانيَّة"[٦] نقلاً عن "المضمرات"، واعتمدَهُ في "الدُّرر"[٧] وقالَ: ((ولا بدَّ مِن حفظِهِ فإنَّهُ كثيرُ الوقوعِ))، "منح"[٨].

١٦٩/٣

قلت: ولعلَّهُ يشيرُ إلى ضعفِ ما في "حاوي الزاهديّ": ((سمعَ مِن أناسٍ كثيرةٍ أنَّ فلاناً يزني بفلانةٍ فتكلَّمَ ما سمعَهُ منهم لآخرَ معَ غَيبةِ فلانٍ لا يجبُ حدُّ القذفِ؛ لأنَّهُ غِيبةٌ لا رميٌ وقذفٌ بالزِّنى؛ لأنَّ الرَّميَ والقذفَ بهِ إنَّما يكونُ بالخطابِ كقولِهِ: يا زاني أو: يا زانيةُ)).

---

(١) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السابع في دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١١٣/٢. وانظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٨٩/٥-٩٠، و"البناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ حقُّ العبد وحقُّ الشَّرْعِ في القذف ٣٣٩/٦.

(٦) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السابع في دعوى القذف و المرافعة إلى القاضي ١٣٦/٥.

(٧) "الدرر" كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧١/٢.

(٨) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام القذف ١/ق٢٢٧/أ بتصرف.

(حالَ القذفِ) وإنْ لم يسمعه أحدٌ، "نهر". بل وإنْ أمرَهُ المقذوفُ بذلك، "شرح تكملة". (ويُنزَعُ الفروُ والحشوُ فقط) إظهاراً للتَّخفيفِ باحتمالِ صدقِهِ، ....

[١٨٧٢٠] (قولُهُ: حالَ القذفِ) احترازٌ عن حالِ الحدِّ، لِما في "البحر"[١] عن "كافي الحاكم": ((غابَ المقذوفُ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحدِّ لم يُتَمَّ إلاَّ وهو حاضرٌ لاحتمالِ العفوِ)) اهـ. وسيُنبِّهُ عليهِ "الشَّارح".

[١٨٧٢١] (قولُهُ: وإنْ لم يسمعْهُ أحدٌ، "نهر"[٢]) لم أرَهُ في "النَّهر" هنا، وإنَّما ذكرَهُ[٣] أوَّلَ البابِ عن "البُلقيني الشَّافعي"[٤]، وقدَّمنا[٥] الكلامَ عليهِ.[٤/ق١٦٧/أ]

[١٨٧٢٢] (قولُهُ: وإنْ أمرَهُ المقذوفُ بذلكَ) أي: بالقذفِ؛ لأنَّ حقَّ اللهِ تعالى فيهِ غالبٌ، ولذا لم يسقطْ بالعفوِ كما يأتي[٦]، بخلافِ ما لو قالَ لآخرَ: اقتلْني فقتلَهُ حيثُ يسقطُ القصاصُ؛ لأنَّهُ حقُّهُ ويصحُّ عفوُهُ عنهُ.

[١٨٧٢٣] (قولُهُ: ويُنْزَعُ عنهُ الفروُ[٧] والحشوُ) لأنَّهما يمنعانِ وصولَ الألمِ، ومقتضى هذا أنَّهُ لو كانَ عليهِ ثوبٌ ذو بطانةٍ غيرُ محشوٍ لا يُنزَعُ، والظَّاهرُ أنَّهُ إنْ كانَ فوقَ قميصٍ نُزِعَ؛ لأنَّهُ يصيرُ مع القميصِ كالحشوِ أو قريباً منهُ، كذا في "الفتح"[٨].

(قولُهُ: ومقتضى هذا أنَّه إلخ) أي: مقتضى قولِهم: ((ويُنزَعُ الفروُ والحشوُ)) لا مقتضى التَّعليلِ؛ فإنَّه يُفيدُ نزعَ الثَّوبِ المبطَّنِ، لكنْ في "السِّراج" عن "الكرخي": إذا كانَ عليهِ قميصٌ، أو جبَّةٌ مبطَّنةٌ ضُرِبَ على ذلكَ حدَّ القذفِ، ويُلقى عنهُ الرِّداءُ. اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٢) هذه المقولة مقدمة على التي قبلها في "الأصل".

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٤) تقدمت ترجمته ٣/١٦١.

(٥) المقولة [١٨٦٢٨] قوله: ((لكن في "النَّهر" إلخ)).

(٦) المقولة [١٨٧٨٥] قوله: ((ولا عفوَ)).

(٧) عبارة "المتن": ((وينزع الفرو والحشوُ)) دون ((عنه)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩١.

بخلافِ حدِّ شربٍ وزنًى. (لا) يُحَدُّ (بـ: لستَ بابنِ فلانٍ جدِّهِ) لصدقِهِ..........

[١٨٧٢٤] (قولُهُ: بخلافِ حدِّ شربٍ وزنًى) فإنَّهُ فيهما يُجَرَّدُ مِن ثيابِهِ كما مرَّ[١].

[١٨٧٢٥] (قولُهُ: لصدقِهِ) لأنَّ معناهُ الحقيقيَّ نفيُ كونِهِ مخلوقاً مِن مائِهِ، واعترضَهُم في "الفتح"[٢]: ((بأنَّ في نفيِهِ عن أبيهِ احتمالَ هذا معَ احتمالِ المجازِ وهو نفيُ المشابهةِ، وقد حَكَّمُوا حالةَ الغضبِ فجعلوها قرينةً على إرادةِ المعنى الثَّاني المجازيِّ، ونفيُهُ عن جدِّهِ معنًى مجازيٌّ أيضاً، وهو نفيُ المشابهةِ، ومعنًى آخرُ وهو نفيُ كونِهِ أباً أَعلى لهُ بأنْ لا يكونَ أبوهُ مخلوقاً مِن مائِهِ بل زَنَت بهِ جدَّتُهُ، وحالةُ الغضبِ تعيِّنُ هذا الأخيرَ؛ إذ لا معنًى لإخبارِهِ في حالةِ الغضبِ بأنَّكَ لم تُخلقْ مِن ماءِ جدِّكَ، ولا مخلصَ إلاَّ أنْ يوجدَ إجماعٌ فيهِ على نفيِ التَّفصيلِ كالإجماعِ على ثبوتِهِ هناكَ)) اهـ. ملخَّصاً.

قلت: وقد يُجَابُ بالفرقِ، وهو: أنَّ نفيَهُ عن أبيهِ قذفٌ صريحٌ؛ لأنَّهُ المعنى الحقيقيُّ، وحالةُ الغضبِ تنفي احتمالَ المجازِ ـ وهو المعاتبةُ ـ بنفيِ المشابهةِ في الأخلاقِ، فقد ساعدَتِ القرينةُ الحقيقةَ، بخلافِ نفيِهِ عن جدِّهِ، فإنَّ معناهُ الحقيقيَّ ليسَ قذفاً بل هو صدقٌ، لكنَّ القرينةَ ـ وهي حالةُ الغضبِ ـ تدلُّ على إرادةِ القذفِ، فيلزمُ منهُ العدولُ عن الحقيقةِ إلى المجازِ لإثباتِ الحدِّ، وهو خلافُ القاعدةِ الشَّرعيَّةِ، مِن أنَّهُ يُحتاطُ في درئِهِ لا في إثباتِهِ، على أنَّهُ لا مانعَ مِن أنْ يأتيَ في حالةِ الغضبِ بكلامٍ موهمٍ للشَّتمِ والسَّبِّ بظاهرِهِ، ويريدُ بهِ معناهُ الحقيقيَّ احتيالاً لدرءِ الحدِّ عنهُ، ولصيانةِ ديانتِهِ مِن إرادةِ المنكَرِ والزُّورِ الَّذي هو مِن السَّبعِ الموبقاتِ، بل حالُ المسلمِ يقتضي

(قولُهُ: فجعلوها قرينةً على إرادةِ المعنى الثَّاني المجازيِّ، ونفيُهُ إلخ) حقُّهُ على نفيِ إرادةِ إلخ، وعبارةُ "الفتح": ((وقد حكموا بتحكيمِ الغضبِ وعدمِهِ، فمَعَه يُرادُ نفيُ كونِهِ من مائِهِ مع زنا الأمِّ بهِ، ومعَ عدمِهِ يُرادُ المجازيُّ إلخ)) اهـ.

---

(١) صـ٤٢ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٩٣/٥ بتصرف.

(وبنسبتِهِ إليهِ، أو إلى خالِهِ، أو إلى[1] عمِّهِ، أو رابِّهِ) بتشديد الباءِ: مربِّيهِ، ولو غيرَ زوجِ أمِّهِ، "زيلعي"[2]؛ لأنهم آباءٌ مجازاً...

ذلكَ، بخلافِ نفيهِ عن أبيهِ، فإنَّهُ قذفٌ صريحٌ بحقيقتِهِ مع زيادةِ القرينةِ كما قلنا، [٤/ق١٦٧/ب] ففي العدولِ عنهُ تفويتُ حقِّ المقذوفِ بلا موجبٍ، هذا ما ظهرَ لي، فتدبَّره.

[١٨٧٢٦] (قولُهُ: وبنسبتِهِ إليهِ) أي: إلى جدِّهِ، بأنْ قالَ لهُ: أنتَ ابنُ فلانٍ لجدِّهِ.

[١٨٧٢٧] (قولُهُ: لأنَّهم آباءٌ مجازاً) أمَّا الجدُّ فلأنَّهُ الأبُ الأعلى، وأمَّا الخالُ فلما أخرجَه "الدَّيلميُّ" في "الفردوس"[3] عن ابنِ عمرَ مرفوعاً: ((الخالُ والدُ مَن لا والدَ لهُ))، وأمَّا العمُّ فلقولِهِ تعالى: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبۡرَٰهِـۧمَ وَإِسۡمَٰعِيلَ وَإِسۡحَٰقَ﴾ [البقرة ـ١٣٣]، فإنَّ إسماعيلَ كانَ عمَّاً ليعقوبَ

(قولُهُ: وأما الخالُ فلِما أخرجَه "الدَّيلميُّ" في "الفردوسِ" إلخ) وقالَ تعالى: ﴿وَرَفَعَ أَبَوَيۡهِ عَلَى ٱلۡعَرۡشِ﴾ يعني: أباه وخالَه، "زيلعي".

(قولُهُ: وأما العمُّ فلقولِهِ تعالى: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبۡرَٰهِـۧمَ وَإِسۡمَٰعِيلَ﴾ إلخ) قالَ "الزيلعيُّ": ((وكذا إذا نسبَه إلى الجدِّ لا يجبُ الحدُّ لهذا المعنى، أي: لأنَّه يُنسبُ إليه عادةً، قالَ تعالى حكايةً عن "إسرائيلَ" وبنيهِ عليهمُ السَّلامُ حينَ حضرته الوفاةُ: ﴿قَالُواْ نَعۡبُدُ إِلَٰهَكَ وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبۡرَٰهِـۧمَ وَإِسۡمَٰعِيلَ وَإِسۡحَٰقَ﴾ وإبراهيمُ كانَ جدَّهُ، وإسحاقُ أباه، وإسماعيلُ عمَّهُ)) اهـ. فالآيةُ تصلحُ دليلاً لعدمِ الحدِّ في النِّسبةِ إلى الجدِّ أو العمِّ.

---

(١) ((إلى)) ساقطة من "و" و "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣/٢٠١.

(٣) ذكره الدَّيلمي في "الفردوس" (٢٨٤٨) بدون إسناد، لكن ذكر ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٦/٣٧٨ عُميرَ بن وهبٍ، وقال: روى عن النبي ﷺ: أنَّه بسطَ له رداءَه، وقال:((الخال والد)) فيما رواه سعيد بن سلاَّم العطَّار عن محمد بن أبان عنه اهـ وسعيد بن سلاَّم ضعيفُ الحديث، قال ابن حجر في "الإصابة" ٣/٣٧ : قلت: سعيدٌ كذَّبه أحمد اهـ. وأخرجه الخرائطي في "مكارم الأخلاق" به عن عُمير(ح) وابن شاهين، عن عائشة أنَّ الأسودَ ابن وهب... اهـ. قال ابن حجر في "الإصابة" ١/٤٧: وفي إسناده عبد الله بن محمد بن ربيعة القُدامي وهو ضعيفٌ، وقال في "لسان الميزان": أحدُ الضعفاء أتي عن مالك بمصائب، ونقل تضعيفَه عن جميع الأئمة.

(ولا بقولِه: يا ابنَ ماءِ السَّماءِ) و[(١)] فيه نظرٌ، "ابن كمالٍ". (ولا) بقولِهِ:..........

عليهمُ السَّلامُ، وأمَّا الرَّابُّ فللتَّربيةِ، وقيلَ في قولِـهِ تعـالى في قـولِ نـوحٍ[(٢)]: ﴿إِنَّ ٱبْنِى مِنْ أَهْلِى﴾ [هود ـ ٤٥]: إنَّهُ كانَ ابنَ امرأتِهِ، أفادَهُ في "الفتح"[(٣)].

[١٨٧٢٨] (قولُهُ: ولا بقولِهِ: يا ابنَ ماءِ السَّماءِ) لأنَّهُ يُرادُ بِهِ التَّشبيهُ في الجـودِ والسَّـماحةِ؛ لأنَّ ماءَ السَّماءِ لُقِّبَ بهِ "عامرُ بنُ حارثةَ" الأزديُّ[(٤)]؛ لأنَّهُ في وقتِ القَحْطِ كانَ يُقِيمُ مالَـهُ مُقـامَ القَطْرِ فهو كالسَّماءِ عطاءً وجوداً، وتمامُهُ في "الفتحِ"[(٥)].

[١٨٧٢٩] (قولُهُ: وفيهِ نظرٌ) لأنَّ حالةَ الغضبِ تأبَى عن قصدِ التَّشبيهِ كما قالَهُ "ابنُ كمالٍ".

قلت: وقد أُوردَ هذا في "الفتح" سؤالاً، وأجابَ عنهُ ((بأنَّهُ لَمَّا لم يُعهدِ استعمالُهُ لنفي النَّسـبِ يمكنُ أنْ يُجعـلَ المـرادُ بـهِ في حالـةِ الغضـبِ التَّهكـمَ بـهِ عليـهِ كمـا قلنـا: في قولِـهِ: لسـتَ بعربـيٍّ، لَمَّا لم يُستعملْ للنَّفي يُحمَلُ في حالةِ الغضبِ على سبِّهِ بنفيِ الشَّجاعةِ والسَّخاءِ ليسَ غيرُ)) اهـ.

قلت: واستعمالُ مثلِ ذلكَ في التَّهكمِ سائغٌ لغةً، وشائعٌ عرفاً، كما يُقـالُ في حـالِ الخصـامِ: يا ابنَ النَّبيِّ، يا ابنَ الكرامِ، يا كاملُ، يا مؤدَّبُ، ونحوُ ذلكَ مِمَّا لا يُقصَدُ حقيقتُهُ، فافهم.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الفتح"[(٦)]: ((وقد ذكرَ أنَّهُ لو كانَ هناكَ رجلٌ اسمُهُ ماءُ السَّماءِ، وهو معروفٌ يُحَدُّ في حالِ السِّبابِ، بخلافِ ما إذا لم يكنْ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحرِ"[(٧)] و"النَّهرِ"[(٨)].

---

(١) ((الواو)) ساقطة من "د" و "و".

(٢) في "الأصل" و"ب" و "م": ((وقيل في قول نوح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٠.

(٤) عامر بن حارثة بن الغطريف الأَزْديّ، أمير غسّاني، كان يُلَقَّب بماء السماء لجوده. ("تـاريخ سني ملـوك الأرض" صـ٧٧ـ، "نسب قريش" صـ٣٦٩ـ، "جمهرة الأنساب" صـ٣١١ـ).

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٩ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٩ ـ ١٠٠ .

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٧.

(٨) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ.

(يا نَبَطِيُّ) لعربيٍّ، في "النَّهر": ((متى نَسَبَه لغيرِ قبيلتِهِ أو نفـاهُ عنهـا عُـزِّرَ))، وفيـهِ: ((يا فرخَ الزِّنى، يا بَيضَ الزِّنى،..

قلت: لكنْ ينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يكنْ ذلكَ الرَّجلُ مشهوراً بالكرمِ ونحوِهِ، وإلاَّ فهـو أصـلُ المسألَةِ؛ إذ لا فرقَ بينَ كونِهِ حيًّا أو ميِّتاً، ولا خصوصيَّةَ أيضاً لهذا الاسمِ بل مثلُهُ كلُّ اسمٍ لمشهورٍ بصفةٍ جميلةٍ أو قبيحةٍ، فـ: ((ابنُ ماءِ السَّماءِ والنَّبطيُّ)) مثالانِ، هذا ما ظهر لي.

[١٨٧٣٠] (قولُهُ: يا نَبَطِيُّ) النَّبَطُ: جيلٌ مِن النَّاسِ كانوا ينزلون سوادَ العـراقِ، ثـمَّ استعملَ في أَخلاطِ النَّاسِ وعوامِّهِم، والجمعُ أَنْباطٌ، مثلُ سببٍ وأسبابٍ، الوَاحـدُ نَبَـاطيٌّ بفتـحِ النُّـونِ وضمِّهـا وبزيادةِ الألفِ، "مصباح"[١].

(تنبيهٌ)

في "البحر"[٢] أنَّ ظاهرَ كلامِهِم أنَّهُ لا يُحَدُّ في هذهِ المسائلِ سواءٌ كانَ في حالةِ الغضـبِ أو الرِّضا.

[١٨٧٣١] (قولُهُ: في "النَّهر"[٣] إلخ) عبارتُـهُ: ((ينبغي أنْ يُعَزَّرَ بـهِ [٤/ق١٦٨/أ] ـ أي: بقولـهِ: يا نِبطيُّ ـ لأنَّ النِّسبةَ إلى الأخلاقِ الدَّنِيَّةِ[٤] تُجعَلُ شتماً في الغضبِ، ويؤيِّدُهُ مـا في "المبسـوط"[٥]: لـو قالَ لهاشميٍّ: لستَ بهاشميٍّ عُزِّرَ، وعلى هذا لو نسبَهُ لغيرِ قبيلتِهِ أو نفاهُ عنها)). ١٧٠/٣

[١٨٧٣٢] (قولُهُ: وفيهِ) أي: في "النَّهر"[٦] عن "التَّتارخانيَّة"[٧] عن "أبي يوسفَ".

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((نبط)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٧.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الدميمة)).

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب التحرِّي ١٠/١٨٩ وعبارته: ((أو قال لهاشميٍّ: لستَ بهاشميٍّ، فإنَّه يُحَدُّ أو يُعزَّر)).

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السادس في الألفاظ الموجِبَة حدَّ القذف وغيرِ الموجِبَة ٥/١٢٩.

يا حَمَلَ الزِّنى، يا سخْلَةَ[١] الزِّنى قذفٌ))، بخلافِ: يـا كبـشَ الزِّنـى أو: يـا حـرام زاده، "قنية"[٢]. وفيها[٣]: لو جَحَدَ أبوهُ نسبَهُ فلا حَدَّ (ولا) حدَّ (بقولِهِ لامرأةٍ[٤]: زنيتِ ببعيرٍ، أو بثورٍ، أو بحمارٍ، أو بفرسٍ) لأنَّه ليسَ بزنًى شرعاً (بخلافِ: زنيتِ ببقرةٍ، أو بشاةٍ)، أو بناقةٍ، أو بحمارةٍ، (أو بثوبٍ، أو بدراهمَ) فإنَّه يُحَدُّ، لأنهَّا لا تَصلحُ للإيلاجِ،..........

[١٨٧٣٣] (قولُهُ: ياحَمَلَ الزِّنى) الظَّاهرُ أنَّهُ محرَّكُ الميـمِ بقرينـةِ مـا قبلَـهُ ومـا بعـدَهُ، وهـو ولـدُ الضَّأنِ في السَّنةِ الأُولى، والسَّخْلةُ تُطْلَقُ على الذَّكرِ والأُنثى مِن أَولادِ الضَّأنِ[٥] ساعةَ تُولَدُ، والجمـعُ سِخالٌ، وتجمعُ أيضاً على سَخْلٍ، مثلُ تَمرةٍ وتَمْرٍ، "مصباح"[٦].

[١٨٧٣٤] (قولُهُ: قذفٌ) لأنَّ هذهِ الألفاظَ تنبئُ عن الولادةِ، فكانَت بمعنى يا ولدَ الزِّنى.

[١٨٧٣٥] (قولُهُ: بخلافِ: يا كبشَ الزِّنى) لأنَّهُ لا يُنْبِئُ عـن ذلـكَ، أو لأنَّـهُ يُطلَـقُ علـى سـيِّدِ القومِ وقائِدِهم كما في "القاموس"[٧].

[١٨٧٣٦] (قولُهُ: يا حرام زادَه) لأنَّ معناهُ: المتولِّدُ مِن الوطءِ الحرامِ، فيعمُّ حالةَ الحيـضِ، كمـا سيذكرُهُ[٨] "الشَّارح" مع دفعِ ما يردُ عليهِ في بابِ التَّعزيرِ.

[١٨٧٣٧] (قولُهُ: وفيها) أي: في "القنية".

[١٨٧٣٨] (قولُهُ: فلا حدَّ) أي: على قاذفِ الولدِ بقولِهِ: يا ولدَ الزِّنى.

[١٨٧٣٩] (قولُهُ: لأنَّهُ ليسَ بزنًى) لأنَّ الزِّنى إدخالُ رجلٍ ذكرَهُ، "فتح"[٩].

---

(١) في "د" و"و": ((سخل)).
(٢) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب.
(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب بتصرف.
(٤) في "و": ((لامرأته)).
(٥) عبارة "المصباح": ((من أولاد الضأن والمَعْزِ)).
(٦) "المصباح المنير": مادة ((سخل)).
(٧) "القاموس": مادة ((كبش)).
(٨) صـ٢٤٣ـ "در".
(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.

فيُرادُ: زنيتِ وأخذتِ البدلَ، ولو قيلَ هذا لرجلٍ فلا حَدَّ؛ لعدمِ العرفِ بأخذِهِ للمالِ (و) إنَّمَا (يَطلُبُهُ بقذفِ الميتِ مَن يقعُ القدحُ في نسبهِ.........................

[١٨٧٤٠] (قولُهُ: فيرادُ: زَنَيْتِ وأَخذتِ البدلَ) أي: بلا استئجارٍ، قالَ في"البحر"[١]: ((فإنْ قيلَ: بل معناهُ: زنيتِ بدرهمٍ استؤجرتِ عليهِ، فينبغي أنْ لا يُحَدَّ في قولِ"أبي حنيفة"، قلنا: هذا محتمَلٌ أيضاً، فيتقابلُ المحتملانِ ويبقى قولُهُ: زَنَيْتِ)).

[١٨٧٤١] (قولُهُ: لعدمِ العرفِ بأخذِهِ للمالِ) هكذا علَّلَ في"الفتح"[٢] و"النَّهر"[٣]، وفيهِ نظرٌ، فإنَّهُ كما يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ هو الآخذَ، يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ هو الدَّافعَ، بل هو الأظهرُ بقرينةِ العرفِ، وهو أنَّ الرَّجلَ يدفعُ المالَ بمقابلةِ الزِّنى، نعم قد يأخذُ على اللِّواطةِ بهِ بدلاً، لكنَّ الكلامَ في الزِّنى، واللِّواطةُ غيرُهُ، فتأمَّل.

ويؤيِّدُ ما قلنا ما في"البحر"[٤]: ((ولو قالَ لرجلٍ: زَنَيتَ ببعيرٍ أو بناقةٍ أو ما أشبهَ ذلكَ لا حدَّ عليهِ؛ لأنَّهُ نسبَهُ إلى إتيانِ البهيمةِ، فإنْ قالَ: بأمَةٍ أو دارٍ أو ثوبٍ فعليهِ الحدُّ، كذا في"الخانيَّة"[٥] و"الظَّهيريَّة"[٦])) اهـ.

[١٨٧٤٢] (قولُهُ: وإنَّما يطلبُهُ) أي: الحدَّ.

(قولُهُ: أي: بلا استئجارٍ إلخ) فيه: أنَّ رميَها بالزِّنى بالمعنى العامِّ الذي هو الشَّرطُ لإقامةِ الحدِّ متحقِّقٌ ولو صرَّحَ بالاستئجارِ، فيجبُ الحدُّ به، فينبغي حذفُ هذا القيدِ.

(قولُهُ: فإنَّه كما يُحتَمَلُ أنْ يكونَ هو الآخِذَ يُحتمَلُ أن يكونَ إلخ) وأيضاً احتمالُ أنَّه هو الآخذُ للمالِ لا ينفي حدَّ القذفِ؛ لتحقُّقِهِ ولو معَ أخذِهِ له.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٤.

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب ٣/٤٧٨(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥١/ب.

بـ) سببِ (قذفِهِ) أي: الميتِ (وهمُ الأصولُ والفروعُ وإن علَوا أو سَفَلُوا ولو كـانَ الطالبُ) محجوباً أو (محروماً عن الميراثِ) بقتلٍ أو رقٍّ أو كفرٍ......................

[١٨٧٤٣] (قولُهُ: بسببِ) متعلِّقٌ بـ: ((القدحِ)).

[١٨٧٤٤] (قولُهُ: وهمُ الأصولُ والفروعُ) شـمِلَ الأصـولُ الجـدَّ، ولا يخالفُـهُ قـولُ "الخانيَّة"(١): لو قالَ: جدُّكَ زانٍ لاحدَّ عليهِ لِما في "الظَّهيريَّة"(٢) مِن أنَّهُ لا يدري أيُّ جدٍّ هـو، وفي "الفتح"(٣): لأنَّ في أجدادِهِ مَن هو كافرٌ فلا يكونُ قاذفاً ما لم يعيِّنْ مسلماً، بخلافِ: أنـتَ ابنُ ابنِ الزَّاني(٤)؛ لأنَّهُ قذفٌ لجدِّهِ الأدنى، وشمِلَ أيضاً الأمَّ فتطالبُ بقـذفِ ولدِهـا، ويُستثنَى [٤/ق١٦٨/ب] مِن الأصولِ أبو الأمِّ وأمُّ الأمِّ، وما في "الفتح"(٥) عن "الخانيَّة" ـ مِن ذكرِهِ أبا الأبِ بدلَ أبي الأمِّ ـ سبقُ قلمٍ؛ فإنَّ الموجودَ في "الخانيَّة"(٦) أبو الأمِّ، وخرجَ الأخُ والعمُّ والعمَّةُ والمـولى كما في "الخانيَّة"، أفادَ ذلكَ كلَّهُ في "البحر"(٧).

قلت: والمرادُ بالأخِ والعمِّ أخو الميِّتِ وعمُّهُ.

[١٨٧٤٥] (قولُهُ: محجوباً) كالجدِّ أو ابنِ الابنِ مع وجودِ الأبِ أو الابنِ، "ط"(٨).

[١٨٧٤٦] (قولُهُ: أو رقٍّ أو كفرٍ) لأنَّهُ لا يُشترطُ إحصانُ الطَّالبِ كما مرَّ(٩).

---

(١) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٩٥/٥.

(٤) عبارة "الفتح": ((ابن ابن الزانية)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٩٤/٥.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٠٦/٢.

(٩) صـ١٥٦ـ١٥٧ـ "در".

(أو ولدَ بنتٍ) ولو معَ وجودِ الأقربِ أو عفوِهِ أو تصديقِهِ؛ للحوقِهِمِ العــارُ بسببِ الجزئيَّةِ، قيَّدَ بالميتِ لعدمِ مطالبتِهِم...

مطلبٌ: الشَّرفُ مِن الأمِّ فقط غيرُ معتبرٍ[1]

[١٨٧٤٧] (قولُهُ: أو ولدَ بنتٍ) فلهُ المطالبةُ بقذفِ جدِّهِ، وعن"محمَّد" خلافُهُ، والمذهبُ الأوَّلُ؛ لأنَّ الشَّينَ يلحقُهُ إذ النَّسبُ ثابتٌ مِن الطَّرفينِ، "بحر"[2]، أي: طرفِ الأبِ وطرفِ الأمِّ.

قلت: ويُشكِلُ استثناءُ أبي الأمِّ وأمِّ الأمِّ مِن الأصولِ كما مرَّ[3]، فليسَ لهما الطَّلبُ بقذفِ ولدِ البنتِ، وهنا أثبتوا لابنِ البنتِ الطَّلبَ بقذفِ أحدِهما، ويمكنُ دفعُ الإشكالِ بكونِ الاستثناءِ المارِّ مبنيّاً على قولِ"محمَّد"، فليتأمَّل، ثمَّ إنَّ المرادَ بالنَّسبِ الجزئيَّةُ، فإنَّها مبنى ثبوتِ حقِّ المطالبةِ هنا كما في "الفتح"[4]، وإلاَّ فالنَّسبُ للأبِ فقط، فليسَ فيهِ دليلٌ على أنَّ ابنَ الشَّريفةِ شريفٌ، ولذا قالَ "الشَّارح"[5] في بابِ الوصيَّةِ للأقاربِ مِن كتابِ الوصايا: ((إنَّ الشَّرفَ مِن الأمِّ فقط غيرُ معتبرٍ كما في أواخرِ"فتاوى ابنِ نجيم"، وبهِ أفتى شيخُنا"الرَّمليُّ"، نعم لهُ مزيةٌ في الجملةِ)) اهـ. وسيأتي تمامُهُ[5] هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٨٧٤٨] (قولُهُ: ولو معَ وجودِ الأقربِ) مرتبطٌ بقولِهِ: ((وإنَّما يطلبُهُ إلخ))، ودخلَ المساوي بالأَولى.

[١٨٧٤٩] (قولُهُ: للحوقِهِمُ العارُ) مِن إضافةِ المصدرِ إلى مفعولِهِ، والعارُ بالرَّفعِ فاعلُ المصدرِ، "ط"[6].

[١٨٧٥٠] (قولُهُ: بسببِ الجزئيَّةِ) أي: كونِ الميِّتِ جزءاً منهم، أو كونِهم جزءاً منهُ، "ط"[6].

---

(١) نقول: أصلُ هذا المطلب عند العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى، وقمنا ببعضِ الزِّياداتِ عليه من أجل الإيضاح.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٨.

(٣) المقولة [١٨٧٤٤] قوله: ((وهمُ الأصول والفروع)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٥.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٤٥٦] قوله: ((وبه أفتى شيخنا "الرَّملي")).

(٦) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٦.

في الغائبِ؛ لجوازِ تصديقِهِ إذا حضَرَ (قالَ: يـا ابنَ الزَّانيين وقـد مـاتَ أبَواه فعليهِ حـدٌّ واحدٌ) للتَّداخلِ الآتي، ثمَّ موتُ أبَويه ليس بقيدٍ، بـل فائدتُـهُ في المطالبـةِ. ذكـرَ في آخِـرِ "المبسوطِ"[١]: ((أنَّ معتوهةً قالت لرجلٍ: يا ابنَ الزَّانيين، فجاءَ بها إلى "ابـنِ أبـي ليلـى"، فاعترفت فحَدَّها حدَّينِ في المسجدِ، فبلغَ "أبا حنيفةَ" فقالَ: أخطأَ في سبعِ مواضـعَ: بنـى الحكمَ على إقرارِ المعتوهةِ، ....

[١٨٧٥١] (قولُهُ: في الغائبِ) أي: في قذفِ الغائبِ، وكذا في الحاضرِ بالأَولى.

[١٨٧٥٢] (قولُهُ: للتَّداخلِ الآتي[٢]) أي: في آخرِ البابِ، وأشارَ إلى أنَّ هذهِ المسألةَ مِن فروعِ تلكَ، فكانَ المناسبُ ذكرَها هناكَ.

[١٨٧٥٣] (قولُهُ: ليسَ بقيدٍ) أي: في التَّداخلِ، فإنَّ عليهِ حدّاً واحداً وإنْ كانا حيَّين.

[١٨٧٥٤] (قولُهُ: بـل فائدتُـهُ في المطالبةِ) أي: في ثبوتِ المطالبـةِ للابنِ، بخلافِ مـا إذا كانـا حيَّين، فإنَّ الطَّلبَ لهما، "ط"[٣] عن "المنح"[٤].

[١٨٧٥٥] (قولُهُ: فجاءَ بها) الَّذي رأيتُهُ في "المبسوط"[٥]: ((فـأُتِيَ بهـا))، والظَّـاهرُ أنَّـهُ بالبناءِ للمجهولِ لِما في "التَّتارخانيَّة"[٦] وغيرِها أنَّ مِن مواضعِ الخطأِ أنَّهُ ضربَها بغيرِ خصمٍ، وهذا يقتضي أنَّ الرَّجُلَ المذكورَ لم يرفعْها إليهِ.

[١٨٧٥٦] (قولُهُ: على إقرارِ المعتوهةِ) وإقرارُها هدرٌ، "مبسوط"[٧].

(قولُهُ: الذي رأيتُه في "المبسوطِ": ((فأُتِيَ بها))، والظَّاهرُ أنَّه بالبناءِ للمجهولِ إلخ) كلٌّ مِنْ لفظِ ((جاءَ)) و((أُتِيَ)) مبنيّاً للفاعلِ أو المفعولِ لا يدلُّ على المرافعةِ ولا عدمِها، فتساوَى التعبيرُ بجاءَ وأُتِيَ بالبناءِ للمفعولِ.

(١) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ٣٠/١٦٤-١٦٥ بتصرف.
(٢) صـ١٩١-١٩٢ـ "در".
(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٢/٤٠٧.
(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ١/ق٢٢٨/أ.
(٥) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ٣٠/١٦٤.
(٦) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السادس في الألفاظ الموجبة حدَّ القذف وغير الموجبة ٥/١٢٦.
(٧) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ٣٠/١٦٥.

وألزمَها الحدَّ، وحدَّها حدَّينِ، وأقامَهما معاً، وفي المسجدِ، وقائمةً، وبلا حضرةِ وليِّها)). وقالَ في "الدُّرَرِ"[١]: ((ولم يَتعرَّف أنَّ أبويهِ حيّانِ فتكونُ الخصومةُ لهما، أو ميِّتانِ فتكونُ الخصومةُ[٢] للابنِ)). (اجتمعَت عليه أجناسٌ مختلفةٌ) بأنْ قذفَ، وشربَ، وسرقَ، وزنى...

[١٨٧٥٧] (قولُهُ: وألزمَها الحدَّ) والمعتوهةُ ليسَت مِن أهلِ العقوبةِ، "مبسوط"[٣]، أي: لا يلزمُها الحدُّ ولو ثبتَ عليها ذلكَ بالبيِّنةِ، فإلزامُها بهِ خطأٌ مِن حيثُ ذاتُهُ، وكونُهُ بإقرارِها خطأٌ آخرُ، فافهم.

[١٨٧٥٨] (قولُهُ: وحدَّها حدَّينِ) ومَن قذفَ جماعةً لا يُقامُ عليهِ إلاَّ حدٌّ واحدٌ، "مبسوط"[٣].

[١٨٧٥٩] (قولُهُ: وأقامَهما معاً) ومَن اجتمعَ عليهِ حدَّانِ لا يُوالى بينَهما كما يأتي[٤] قريباً.

[١٨٧٦٠] (قولُهُ: وفي المسجدِ) وليسَ للإمامِ أنْ يقيمَ الحدَّ في المسجدِ، "مبسوط"[٥]. ١٧١/٣

[١٨٧٦١] (قولُهُ: وقائمةً) وإنَّما تضربُ [٤/ق١٦٩/أ] المرأةُ قاعدةً، "مبسوط"[٥].

[١٨٧٦٢] (قولُهُ: وبلا حضرةِ وليِّها) وإنَّما يُقامُ الحدُّ على المرأةِ بحضرةِ وليِّها، حتَّى إذا انكشفَ شيءٌ مِن بدنِها في اضطرابِها سترَ الوَليُّ ذلكَ عليها، "مبسوط"[٥]، فالمرادُ بالوَليِّ مَن يَحِلُّ نظرُهُ إليها مِن زوجٍ أو محرَمٍ.

[١٨٧٦٣] (قولُهُ: وقالَ في "الدُّرر"[٦] إلخ) ومثلُهُ في "الفتح"[٧] و"البحر"[٨].

(قولُهُ: وليسَ للإمامِ أنْ يُقيمَ الحدَّ في المسجدِ) وكذا القوَدُ والتَّعزيرُ لا يقامانِ في المسجدِ، "سندي" عن "البحرِ".

(قولُهُ: وإنَّما يُقامُ الحدُّ على المرأةِ بحضرةِ وليِّها إلخ) الظَّاهرُ أنَّ التَّعزيرَ كذلكَ؛ لما ذكرَه مِن العلَّةِ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧٢/٢ بتصرف.

(٢) ((الخصومة)) ساقطة من "د" و"و".

(٣) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

(٤) صـ١٧٠ـ "در".

(٥) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

(٦) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧٢/٢ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٩٤/٥.

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

غيرَ محصَنٍ (يُقامُ عليه الكلُّ) بخلافِ المتَّحدِ، (ولا يُوالى بينهما[1]) خِيْفَةَ الهلاكِ، بل يُحبَسُ حتى يبرأَ (فيُبدَأُ[2] بحدِّ القذفِ) لحقِّ العبدِ (ثُمَّ هو) أي: الإمامُ (مخيَّرٌ، إنْ شاءَ بدأَ بحدِّ الزِّنى، وإنْ شاءَ بالقطعِ) لثبوتهما بالكتابِ (ويُؤخِّرُ حدَّ الشُّربِ) لثبوتِهِ باجتهادِ الصَّحابةِ، ولو فقأَ أيضاً بدأَ بالفَقْءِ، ثمَّ بالقذفِ، ثمَّ يُرجَمُ لو محصَناً

[١٨٧٦٤] (قولُهُ: غيرَ محصنٍ) يأتي[3] محترزُهُ قريباً.

[١٨٧٦٥] (قولُهُ: بخلافِ المتَّحدِ) فإنَّهُ يتداخلُ كما مرَّ[4] آنفاً، ويأتي[5] آخرَ البابِ بيانُهُ.

[١٨٧٦٦] (قولُهُ: ولا يُوالَى) الظَّاهرُ أنَّهُ مبنيٌّ للمجهولِ، ليناسبَ قولَهُ قبلَهُ: ((يُقامُ عليهِ الكلُّ))، ويُحتَمَلُ بناؤُهُ للفاعلِ، وكذا قولُهُ: ((فيُبدَأُ)) لكنَّهُ خلافُ المتبادرِ من عبارةِ "الشَّارحِ"؛ حيثُ لم يفسِّرْهُ بالإمامِ، بل فسَّرَ بهِ الضَّميرَ البارزَ فقط، وإلاَّ كانَ المناسبُ تقديمَهُ، فافهم.

[١٨٧٦٧] (قولُهُ: لحقِّ العبدِ) أي: لِما فيهِ مِن حقِّ العبدِ، وإنْ كانَ الغالبُ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى.

[١٨٧٦٨] (قولُهُ: ولو فقأَ) أي: فقأَ عينَ رجلٍ، "نهر"[6]، والَّذي يظهرُ أنَّ المرادَ بهِ ذهابُ البصرِ، "رمليّ"، أي: لا إذهابُ الحدقةِ؛ لأنَّهُ لا يمكنُ فيهِ القصاصُ؛ إذ المرادُ أنَّهُ لو فعلَ مع هذهِ الجناياتِ ما يوجبُ القصاصَ فيما دونَ النَّفسِ مِن إذهابِ البصرِ ونحوِهِ، فيُبدَأُ بهِ؛ لأنَّهُ خالصُ حقِّ العبدِ ثمَّ بالقذفِ؛ لأنَّهُ مشوبٌ بحقِّهِ.

[١٨٧٦٩] (قولُهُ: لو محصناً) أمَّا لو غيرَ محصنٍ فإنَّهُ يُخيَّرُ؛ لأنَّهُ يُقامُ عليهِ الكلُّ ولا يُلغَى شيءٌ كما مرَّ[7].

---

(١) في "و": ((بينها)).

(٢) في "و": ((و يبدأ)).

(٣) المقولة [١٨٧٦٩] قوله: ((لو محصناً)).

(٤) صـ١٦٨ـ "در".

(٥) المقولة [١٨٨٦٧] قوله: ((ومفاده إلخ)).

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ق٣٠٩/ب.

(٧) انظر "الدر" في هذه الصحيفة.

ولغا غيرُها، "بحر"[١]. وفي "الحاوي القدسي"[٢]: ((ولو قَتَلَ ضُرِبَ للقذفِ، وضُمِّنَ للسَّرِقَةِ، ثمَّ قُتِلَ، وتُرِكَ ما بقيَ، ويُؤخَذُ ما سَرَقَهُ مِن تركتِهِ لعدمِ قَطْعِهِ))، "نهر"[٣]. (ولا يُطالِبُ ولدٌ) أي: فرعٌ وإن سفَلَ..........................

[١٨٧٧٠] (قولُهُ: ولغا غيرُها) هو حدُّ السَّرقةِ والشُّربِ؛ لأنَّهُ محضُ حقِّ اللهِ تعالى، وقد فاتَ محلُّهُ.

[١٨٧٧١] (قولُهُ: وضمِنَ للسَّرقةِ) يُغْني عنهُ ما ذكرَهُ بعدَهُ، وقيَّدَ بالضَّمانِ؛ لأنَّهُ لا يُقطَعُ؛ لأنَّ القطعَ حقُّهُ تعالى.

[١٨٧٧٢] (قولُهُ: وتُركَ ما بقيَ) أي: حدُّ السَّرقةِ والشُّربِ، كما لو لم يوجدْ معَ القتلِ غيرُهما، قالَ في "النَّهر"[٤]: ((ومتى اجتمعَتِ الحدودُ لحقِّ اللهِ تعالى، وفيها قتلُ نفسٍ، قُتِلَ وتُرِكَ ما سوى ذلكَ؛ لأنَّ المقصودَ الزَّجرُ لهُ ولغيرِهِ، وأتمُّ ما يكونُ باستيفاءِ النَّفسِ، والاشتغالُ بما دونَهُ لا يفيدُ))اهـ. وفي أحكامِ الدَّينِ مِن"الأشباه"[٥] ما نصُّهُ: ((ولم أرَ إلى الآنَ ما إذا اجتمعَ قتلُ القصاصِ والرِّدَّةِ والزِّنى، وينبغي تقديمُ القِصاصِ قطعاً لحقِّ العبدِ، وما إذا اجتمعَ قتلُ الزِّنى والرِّدَّةِ وينبغي تقديمُ الرَّجمِ؛ لأنَّ بهِ يحصُلُ مقصودُهما، بخلافِ ما إذا قدَّمَ قتلَ الرِّدَّةِ فإنَّهُ يفوتُ الرَّجمُ)) اهـ.

[١٨٧٧٣] (قولُهُ: لعدمِ قَطْعِهِ) فإنَّ الضَّمانَ إنَّما يسقطُ لضرورةِ القطعِ ولم يوجدْ، "نهر"[٦].

(قولُهُ: ولم أرَ إلى الآنَ ما إذا اجتمَعَ قتلُ القصاصِ والرِّدَّةِ والزِّنا) فيه: أنَّه بالرِّدَّةِ سقطَ الإحصانُ فلا رجمَ، فلم تجتمعِ الثَّلاثُ، وفي المسألةِ الثَّانيةِ سقَطَ قتلُ الزِّنى بالرِّدَّةِ فلم يجتمعا.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٣/٥.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ق١٥٣/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣١٠/أ بتصرف.

(٤) "النهر" كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣١٠/أ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ ما يقدم على الدَّين وما يؤخر عنه صـ٤٢٩ـ.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣١٠/أ.

(وعبدٌ أباهُ) أي: أصلَهُ وإنْ عـلا (وسيِّدَهُ) لـفٌّ ونشـرٌ مرتَّـبٌ (بقـذفِ أمِّـهِ الحـرَّةِ المسلمةِ) المحصَنَةِ (فلو كانَ لها ابنٌ من غيرِهِ) أو أبٌ أو نحوُهُ (ملَـكَ الطَّلَـبَ) في "النَّهرِ"(١): ((وإذا سقَطَ عنه الحدُّ عُزِّرَ،................................

[١٨٧٧٤] (قولُهُ: وعبدٌ) الواوُ بمعنى أو، فلذا أفردَ الضَّميرَ بعدَهُ، تأمَّل.

[١٨٧٧٥] (قولُهُ: أي: أصلَهُ وإنْ عَلا) ذكراً كانَ أو أُنثى، فلا يطالِبُ أباهُ أو جـدَّهُ وإنْ عـلا، وأمَّهُ وجدَّتَهُ وإنْ علَت، "بحر"(٢).

[١٨٧٧٦] (قولُهُ: بقذفِ أمِّهِ) [٤/ق١٦٩/ب] أي: الميِّتةِ، "نهر"(٣)، فلو حيَّةً كانَت المطالبةُ لها كمـا مرَّ(٤)، قالَ في "البحر"(٥): ((وأشارَ إلى أنَّهما أي: الولدَ والعبدَ لا يطالبانِ بقذفِهمـا بـالأَولى)) اهـ. أي: بقذفِ الأبِ والمولى لهما.

[١٨٧٧٧] (قولُهُ: المحصَنَةِ) عُلِمَ منهُ أنَّهُ لا بدَّ أنْ تكونَ حرَّةً.

[١٨٧٧٨] (قولُهُ: أو نحوُهُ) أي: كالأمِّ وغيرِها ممَّا يقعُ القدحُ في نسبِهِ كما مرَّ(٦) بيانُهُ.

[١٨٧٧٩] (قولُهُ: مَلَكَ الطَّلَبَ) أي: حيثُ لم يكـنْ مملوكـاً للقـاذفِ، فسقوطُ حـقِّ بعضِهـم لا يُوجِبُ سقوطَ حقِّ الباقينَ، "بحر"(٧)، وقيَّدَ بقولِـهِ: ((للقـاذفِ)) لأنَّـهُ لـو كـانَ مملوكـاً لغيرِهِ لـهُ الطَّلبُ، كما أفادَهُ "أبو السُّعود الأزهري"(٨).

[١٨٧٨٠] (قولُهُ: عُزِّرَ) ذكرَهُ في "النَّهر"(٩) بحثاً ـ أخذاً ممَّا في "القنية"(١٠) ـ: ((لو قالَ لآخرَ:

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣٠٨/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٨ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/ب.

(٤) المقولة [١٨٧٥٤] قوله: ((بل فائدته في المطالبة)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٨.

(٦) صـ١٦٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٨.

(٨) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٣٧٩.

(٩) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/ب.

(١٠) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب.

بل بشتمِ ولدِهِ يُعزَّرُ)). (ولا إرثَ) فيه..............................

يا حرام زادَه لا يُحَدُّ، ولو قالَهُ الوالدُ لولدِهِ يُعزَّرُ، فإذا وجبَ التَّعزيرُ بالشَّتمِ فبالقذفِ أولى، فقولُهُ ـ في "البحر"[(١)]: وفي نفسي منهُ شيءٌ لتصريحِهم بأنَّ الوالدَ لا يُعَاقَبُ بسببِ ولدِهِ، فإذا كانَ القذفُ لا يُوجِبُ عليهِ شيئاً فالشَّتمُ أولى اهـ ـ ممنوعٌ))، "نهر" ووجهُ المنعِ: أنَّ الأَولويَّةَ بالعكسِ كما علمتَهُ، ولا يلزمُ مِن سقوطِ الحدِّ بالقذفِ سقوطُ التَّعزيرِ بهِ؛ لسقوطِ الحدِّ بشبهةِ الأُبوةِ، لكونِ الغالبِ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى، بخلافِ التَّعزيرِ، ولأنَّهُ لا يلزمُ من سقوطِ الأَعلى سقوطُ الأَدنى، لكنْ لا يخفى أنَّ قولَهم: ((لا يُعاقَبُ الوالدُ بسببِ ولدِهِ)) يشمَلُ التَّعزيرَ؛ لأنَّهُ عقوبةٌ، فبقيَ توقُّفُ صاحبِ "البحرِ" على حالِهِ، وقد يُجابُ بأنَّ القاضيَ لم يعاقبْهُ لأجلِ ولدِهِ بل لمخالفتِهِ أمرَ اللهِ تعالى.

[١٨٧٨١] (قولُهُ: ولا إرثَ فيهِ) أي: إذا ماتَ المقذوفُ قبلَ إقامةِ الحدِّ على القاذفِ أو بعدَ إقامةِ بعضِهِ بطلَ الحدُّ، وليسَ لوارثِهِ إقامتُهُ، وهذا بخلافِ ما إذا كانَ المقذوفُ ميِّتاً فإنَّ الطَّلبَ

(قولُهُ: لكنْ لا يخفى أنَّ قولَهُم: ((لا يعاقَب الوالدُ بسببِ ولدِهِ)) يشمَلُ التَّعزيرَ؛ لأنَّه إلخ) يؤيِّدُ توقُّفَهُ أيضاً استدلالُهُم على امتناعِ حدِّ الوالدِ بقولِهِ تعالى: ﴿ولا تقل لهما أفٍ﴾، وتضرُّرُهُ بالتَّعزيرِ أشدُّ من تضرُّرِهِ بالتَّأفيفِ، ثمَّ إنَّ الظَّاهرَ اعتمادُ ما في "البحرِ"؛ لموافقتِهِ لتصريحِهِم، وعدمُ اعتمادِ ما في "القنيةِ"؛ لمخالفتِه له، فلا يُعوَّلُ على ما فيها، وما أجابَ به "المحشِّي" غيرُ دافعٍ؛ فإنَّه غيرُ المرادِ بقولِهِم المذكورِ الذي صرَّحوا به، نعم يوافِقُ ما بحثَه في "النهرِ" ما يأتي في التَّعزيرِ، مِن أنَّه يُعزَّرُ بشتمِ ولدِهِ، وقذفِهِ، وبقذفِ مملوكِهِ ولو أمَّ ولدِهِ، ولعلَّه مبنيٌّ على ما في "القُنيةِ".

(قولُهُ: أي: إذا ماتَ المقذوفُ قبلَ إقامةِ الحدِّ على القاذفِ أو بعدَ إقامةِ بعضِهِ بطلَ الحدُّ، وليسَ لوارثِهِ إقامتُه إلخ) قال "الرَّمليُّ": الظَّاهرُ أنَّ التَّعزيرَ أيضاً لا يُورَثُ، مستدلاً بما ذكروهُ من تعليلِ بطلانِ الشُّفعةِ بموتِ الشَّفيعِ من أنهَّا مجرَّدُ رأيٍ، وهو صفتُهُ، فلا يُورَثُ عنه اهـ "سنديٌّ". وقالَ قبلَ ذلكَ: إنَّما يرثُ العبدُ حقَّ العبدِ بشرطِ كونِهِ مالاً، أو ما يتَّصِلُ بالمالِ كالكفالةِ، أو فيما ينقلبُ إلى المالِ كالقصاصِ. اهـ "فتح". وهذا مؤيِّدٌ لبحثِ "الرَّمليِّ"، لكن ذكرَ "الزَّيلعيُّ" في بابِ الرَّهنِ يُوضَعُ في يدِ عدلٍ عندَ قولِ "الكنزِ": وتبطلُ بموتِ الوكيلِ ((حتَّى لا يقومُ وارثُهُ ولا وصيُّهُ مَقامَهُ، وعن "أبي يوسفَ": أنَّ وصيَّ الوكيلِ يَقومُ مَقامَه، فيملِكُ بيعَهُ؛

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

خلافاً لـ:"الشَّافعيِّ" (ولا رجوعَ) بعدَ إقرارٍ (ولا اعتياضَ) أي: أخذَ عوضٍ،......

يثبتُ لأصولِهِ وفروعِهِ أصالةً لا[(١)] بطريقِ الإرثِ، وتمامُهُ في "البحر"[(٢)].

[١٨٧٨٢] (قولُهُ: خلافاً لـ"الشَّافعيِّ") الأَولى ذكرُهُ بعدَ قولِهِ: ((فيهِ وعنهُ))؛ لأنَّ الخلافَ في الكلِّ، ومبنى الخلافِ أنَّ الغالبَ في حدِّ القذفِ حقُّ الشَّرعِ عندَنا، وعندَهُ حقُّ العبدِ، فعندَهُ يُورثُ، ويصحُّ الرُّجوعُ عنهُ، والعفوُ، والاعتياضُ نظراً إلى جانبِ حقِّ العبدِ، وعندَنا بالعكسِ نظراً إلى جانبِ حقِّهِ تعالى، وبيانُ تحقيقِ ذلكَ في"الفتح"[(٣)].

[١٨٧٨٣] (قولُهُ: ولا اعتياضَ) مقتضاهُ أنَّ القاذفَ إذا دفعَ شيئاً للمقذوفِ ليُسقِطَ حقَّهُ رجعَ بهِ، قالَ المولى "سري الدِّين"[(٤)] في "حواشي الزَّيلعيِّ": ((وهل يسقطُ الحدُّ؟ إنْ كانَ ذلكَ بعدَ ما رُفِعَ

لأنَّ الوكالةَ لازمةٌ هنا فيملِكُ الوصيُّ، كالمضاربِ إذا ماتَ والمالُ عروضٌ يملِكُ وصيُّ المضاربِ بيعَها؛ لما أنَّه لازمٌ بعدما صارَ عروضاً، قلنا: الوكالةُ حقٌّ على الوكيلِ فلا يورَثُ عنه؛ لأنَّ الإرثَ يجري في حقٍّ له لا في حقٍّ عليه، فوجَبَ القولُ ببطلانها، بخلافِ المضاربَةِ؛ لأنَّها حقُّ المضاربِ، فتقومُ الورثةُ مقامَه فيه إلخ)) اهـ. ونحوُه في شروحِ "الهدايةِ"، ومقتضاهُ جريانُ الإرثِ في التَّعزيرِ، لكن نقلَ "المحشِّي" في فروعِ كتابِ الوصايا عن "المحيطِ" ما نصُّه: ((حقُّ الغرماءِ والورثةِ يتعلَّقُ بما يجري فيه الإرثُ، وهو الأعيانُ، ولا يتعلَّقُ بما لا يجري فيه الإرثُ كالمنافعِ وما ليسَ بمالٍ؛ لأنَّ الإرثَ يجري بما يبقى زمانين، لينتقلَ بالموتِ إليهم من جهةِ الميتِ، والمنافعُ لا تبقى زمانين)) اهـ. قال: واعترضَ هذا الحصرَ "البيريُّ" بالقصاصِ إلخ، وأجيبَ عنه: بأنَّه في حكمِ المالِ لانقلابِهِ إليه.

(قولُهُ: ومبنى الخلافِ أنَّ الغالبَ في حدِّ القذفِ حقُّ الشَّرعِ عندَنا، وعندَه حقُّ العبدِ إلخ) لا تحريرَ فيما قالَه؛ فإنَّ مقتضى كونِ الغالبِ حقَّه تعالى أن يصحَّ الرجوعُ عنه بعدَ الإقرارِ به، ومقتضى ما قالَه "الشافعيُّ" أنْ لا يصحَّ، عكسُ ما قالَه "المحشِّي"، مع أنَّ الحكمَ في المذهبَينِ ما ذكرَه عنهما.

---

(١) ((لا)) ساقطة من "آ".

(٢) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٥/٣٩.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٥/٩٧.

(٤) لعلّه محمد بن إبراهيم الدّروري المصريّ، الملقب بسري الدين والمعروف بابن الصّائغ، قاضي القدس (ت١٠٦٦هـ) ("خلاصة الأثر" ٣/٣١٦، "هدية العارفين" ١/٣٨٤ وفيه وفاته ١٠٦٩هـ).

ولا صلحَ، ولا عفوَ (فيهِ وعنه)..

إلى القاضي لا يسقطُ، وإنْ كانَ قبلَهُ سقطَ، كذا في "فصولِ العماديِّ")) اهـ.

قلت: ينبغي أنْ يكونَ العفوُ على هذا التَّفصيلِ، ولا ينافيهِ قولُهم: إنَّهُ لا يبطلُ بالعفوِ لحملِهِ على ما بعدَ المرافعةِ، "أبو السُّعود"[1].

/١٧٢ **أقول:** والمنقولُ خلافُهُ، ففي "الخانيَّة"[2]: ((ولا يسقطُ هذا الحدُّ [٤/ق١٧٠/أ] بالعفوِ ولا بالإبراءِ بعدَ ثبوتِهِ، وكذا إذا عُفِيَ قبلَ الرَّفعِ إلى القاضي)) اهـ.

[١٨٧٨٤] (قولُهُ: ولا صُلْحَ) فلا يجبُ المالُ، وسقوطُ الحدِّ على التَّفصيلِ السَّابقِ، أفادَهُ "المصنِّف"[3]، وأُوردَ أنَّ الصُّلحَ هو الاعتياضُ فلا وجهَ لذكرِهِ بعدَهُ، وأجيبَ بأنَّ الاعتياضَ يعمُّ عقدَ البيعِ بخلافِ الصُّلحِ، "ط"[4].

[١٨٧٨٥] (قولُهُ: ولا عفوَ) فلا يسقطُ الحدُّ بعدَ ثبوتِهِ إلاَّ أنْ يقولَ المقذوفُ: لم يقذفْني، أو: كذَبَ شهودي، فيظهرُ أنَّ القذفَ لم يقعْ[5] موجباً للحدِّ، لا أنَّهُ وقعَ ثمَّ سقطَ، وهذا كما إذا صدَّقَهُ المقذوفُ، "فتح"[6].

[١٨٧٨٦] (قولُهُ: فيهِ) متعلِّقٌ بـ((رجوعَ))، وقولُهُ: ((وعنهُ))، متعلِّقٌ بـ((اعتياضَ)) وما بعدَهُ،

(قولُهُ: وسقوطُ الحدِّ على التَّفصيلِ السَّابقِ إلخ) مقتضى الوجهِ عدمُ سقوطِ الحدِّ بالصُّلحِ أصلاً كما قالَه في العفوِ.

(قولُهُ: متعلِّقٌ بـ((رجوع))، وقولُهُ: ((وعنه)) متعلِّقٌ بـ((اعتياض)) إلخ) وأقولُ: يجوزُ تعلُّقُ كلٌّ من الجارَّينِ والمجرورَينِ بكلٍّ منَ الاعتياضِ والصُّلحِ والعفوِ. اهـ "سندي".

---

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٣٨٠.

(٢) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في حدِّ القذف ٣/٤٧٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/ق٢٢٨/ب.

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٨.

(٥) في "آ": ((يكن)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٧ ـ ٩٨ بتصرف.

نعم لو عفا المقذوفُ فلا حدَّ لا لصحَّةِ العفوِ بل لتركِ الطَّلَبِ، حتى لو عادَ وطَلَبَ حُدَّ، "شُمُنِّي". و لذا لا يَتِمُّ الحدُّ إلا بحضرتِهِ. (قالَ لآخرَ: يا زاني فقالَ الآخرُ:) لا (بل أنتَ حُدَّا)..

ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

[١٨٧٨٧] (قولُهُ: نعم لو عفا إلخ) فيهِ ردٌّ على بعضِ معاصري صاحبِ"البحر" حيثُ توهَّمَ مِن عدمِ صحَّةِ العفوِ أنَّ القاضيَ يقيمُ الحدَّ عليهِ معَ عفوِ المقذوفِ متمسِّكاً بقولِ"الفتح"(١): ((لا يصحُّ العفوُ ويُحَدُّ))، قالَ في"البحر"(٢): ((وهو غلطٌ فاحشٌ، ففي"المبسوط"(٣) لا يكونُ للإمامِ أنْ يستوفيَهُ؛ لأنَّ الاستيفاءَ عندَ طلبِهِ وقد تركَهُ، إلاَّ إذا عادَ وطلبَ فحينئذٍ يقيمُ الحدَّ؛ لأنَّ العفوَ كانَ لغواً، فكأنَّهُ لم يخاصِمْ)) اهـ. قالَ(٤): ((فتعيَّنَ حملُ ما في"الفتح" على ما إذا عادَ وطلبَ)) اهـ.

[١٨٧٨٨] (قولُهُ: ولِذا إلخ) دليلٌ آخرُ لصاحبِ"البحر"(٥) استدلَّ بهِ على الرَّدِّ المذكورِ، وهو ما في "كافي الحاكم": ((لو غابَ المقذوفُ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحدِّ لم يُتَمَّ الحدُّ إلاَّ وهو حاضرٌ لاحتمالِ العفوِ، فالعفوُ الصَّريحُ أولى)).

[١٨٧٨٩] (قولُهُ: حُدَّا) أي: المبتدئُ والمُجيبُ؛ لأنَّ كلاًّ منهُما قذَفَ صاحبَهُ، أمَّا الأوَّلُ فظاهرٌ، وكذا الثَّاني؛ لأنَّ معناه: لا بل أنتَ زانٍ؛ إذ هي كلمةُ عطفٍ يُستدرَكُ بها(٦) الغلطُ، فيصيرُ المذكورُ في الأوَّلِ خبراً لِما بعدَ بل،"بحر"(٧)، ولا يُحَدَّانِ إلاَّ بطلبِهما ولو بعدَ العفوِ والإسقاطِ كما مرَّ(٨)،

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٧.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٣) "المبسوط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة في القذف ٩/١١٠ـ ١١١.

(٤) أي في "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٦) في "الأصل" و"ب" و"م": ((به)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٨) المقولة [١٨٧٨٧] قوله: ((نعم لو عفا إلخ)).

لغلبةِ حقِّ اللهِ تعالى فيه (بخلافِ ما لو قالَ له مَثَلاً: يا خبيثُ فقالَ: بل أنتَ) لم يُعَزَّرا؛ لأنَّه حقُّهما، وقد تساويا فـ (تكافآ) بخلافِ ما سيجيءُ[1] لو تشاتما بينَ يدي القاضي أو تضاربا لم يتكافآ؛ لهتكِ مجلسِ الشَّرعِ، ولتفاوتِ الضَّربِ.......................

وقرَّرَهُ في "البحر"[2] خلافاً لِما يوهمُهُ كلامُ "الفتح"[3].

[١٨٧٩٠] (قولُهُ: لغلبةِ حقِّ اللهِ تعالى) فلو جُعِلَ قصاصاً يلزمُ إسقاطُ حقِّهِ تعالى وهو لا يجوزُ، "بحر"[4].

قلت: ولعلَّ اشتراطَ الطَّلبِ ولو بعدَ الثُّبوتِ بالنَّظرِ إلى ما فيهِ مِن حقِّ العبدِ.

[١٨٧٩١] (قولُهُ: مَثَلاً) أي: مِن كلِّ لفظٍ غيرِ موجبٍ لحدٍّ.

[١٨٧٩٢] (قولُهُ: ما سيجيءُ) أي: في بابِ التَّعزيرِ.

[١٨٧٩٣] (قولُهُ: أو تضاربَا) أي: ولو في غيرِ مجلسِ القاضِي، كما يفيدُهُ كلامُ "البحر" والتعليلُ المذكورُ.

[١٨٧٩٤] (قولُهُ: لم يتكافآ) فيعزِّرُهُما، ويَبْدأُ بتعزيرِ المبتدئِ منهما؛ لأنَّهُ أظلمُ كما سيجيءُ[5].

[١٨٧٩٥] (قولُهُ: لهتكِ مجلسِ الشَّرعِ) أي: هتكِ احترامِهِ، فلم يكنْ ذلكَ محضَ حقِّهما حتَّى يعتبرُ التَّساوي فيهِ، وقولُهُ: ((ولتفاوتِ الضَّربِ)) علَّةٌ لقولِهِ: ((أو تضاربا))، ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

مطلبٌ: هل للقاضِي العفوُ عن التَّعزيرِ؟

(تنبيهٌ)

[٤/ق١٧٠/ب] لو تشاتَما بينَ يَدي القاضِي هل لهُ العفوُ عنهما؟ قالَ في "النَّهر"[6]: ((لم أرَهُ،

---

(١) صـ٢٢٤ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٠.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٠.

(٥) صـ٢٢٤ـ "در".

(٦) "النهر" كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣٠٩/أ بتصرف.

(ولو قالَهُ لعِرْسِهِ) وهو مِن أهلِ الشَّهادةِ..

والظَّاهرُ لا، بخلافِ قولِهِ: أَخذتَ الرَّشوةَ مِن خصمِي وقضيتَ عليَّ، فقد صرَّحوا بأنَّ لهُ أنْ يعفوَ، والفرقُ بيِّنٌ)) اهـ.

قلتُ: وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّهما إذا تشاتَما استوفَيَا حقَّهما، لكنَّهما أخلاَّ بحرمَةِ مجلسِ القاضي، فبقيَ مجرَّدُ حقِّهِ فصارَ بمنزلةِ قولِهِ: ((أخذتَ الرَّشوةَ)) فلهُ العفوُ، يدلُّ عليهِ[1] ما في "الولوالجيَّة"[2]: ((لو تشاتَما بينَ يديهِ ولم ينتهِيَا بالنَّهي إنْ حبسَهُما وعزَّرَهما فهو حسنٌ؛ لئلاَّ يجترئَ بذلكَ غيرُهما فيذهبَ ماءُ وجهِ القاضي، وإنْ عفَا عنهما فهو حسنٌ؛ لأنَّ العفوَ مندوبٌ إليهِ في كلِّ أمرٍ)) اهـ. وسنذكرُ[3] في التَّعزيرِ الاختلافَ في أنَّ الإمامَ هل لهُ العفو؟ والتَّوفيقُ لصاحبِ "القنية"[4] بأنَّ لهُ ذلكَ في الواجبِ حقّاً للهِ تعالى، بخلافِ ما كانَ لجنايةٍ على العبدِ فإنَّ العفوَ فيهِ للمجنيِّ عليهِ، والظَّاهرُ أنَّ تشاتُمَهما عندَ القاضي، وقولَهُ: ((أخذتَ الرَّشوةَ)) اجتمعَ فيهِ حقُّ الشَّرعِ معَ حقِّ العبدِ وهو القاضي، وترجَّحَ فيهِ حقُّهُ فكانَ حقَّ عبدٍ، كما يفيدُهُ كلام "الولوالجيَّة"، وإلاَّ لم يكنْ لهُ العفوُ، تأمَّل.

[١٨٧٩٦] (قولُهُ: ولو قالَهُ لعِرْسِهِ) أي: لو قالَ لزوجتِهِ: يا زانيةُ.

[١٨٧٩٧] (قولُهُ: وهو مِن أهلِ الشَّهادةِ) قيَّدَ بهِ لأنَّهُ إذا لم يكنْ أهلاً لها لا يكونُ موجَبُ قذفِهِ لعاناً بل حدّاً فيُحَدُّ اهـ. "ح"[5] عن "إيضاحِ الإصلاح" لـ "ابن كمال"، أي: فيُحَدُّ كلٌّ منهما بطلبِهما[6]، كما لو قالَهُ لغيرِ عرسِهِ، وهو المسألةُ المارَّةُ[7].

---

(١) ((عليه)) ساقطة من "الأصل".

(٢) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الثاني فيما يوجبُ الحَبْسَ والملازمةَ وفيما لا يوجب ق٢١٥/أ بتصرف.

(٣) المقولة [١٩٠٠٥] قوله: ((فلا عفو فيه)).

(٤) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦١/ب.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٦) ((بطلبهما)) ساقطة من "آ".

(٧) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(فرَدَّتْ بهِ حُدَّت، ولا لعانَ) الأصلُ: أنَّ الحدَّينِ إذا اجتمعا وفي تقديمِ أحدِهما إسقاطُ الآخَرِ وجَبَ تقديمُهُ احتيالاً للدَّرءِ، واللعانُ في معنى الحدِّ، ولذا قالوا: لو قالَ لها: يا زانيةُ بنتَ الزَّانيةِ بُدِئَ بالحدِّ لينتفيَ اللعانُ (ولو قالت) في جوابِهِ: (زنيتُ بكَ) أو معكَ (هُدِرا) أي: الحدُّ واللعانُ للشَّكِّ، ....

[١٨٧٩٨] (قولُهُ: فردَّتْ بهِ) أي: بذلكَ اللَّفظِ، بأنْ قالَت: بل أنتَ.

[١٨٧٩٩] (قولُهُ: ولا لعانَ) لأنَّها لمَّا حُدَّت في القذفِ لم تبقَ أهلاً للِّعانِ؛ لأنَّهُ شهادةٌ، ولا شهادةَ[١] للمحدودِ في قذفٍ.

[١٨٨٠٠] (قولُهُ: الأصلُ: إلخ) جوابٌ عمَّا قد يقالُ: لِمَ قدَّمَ حدَّها حتَّى سقطَ اللِّعانُ؟ مع أنَّهُ لو قدَّمَ اللِّعانَ لا يسقطُ حدُّ القذفِ عنها؛ لأنَّ حدَّ القذفِ يجري على الملاعِنَةِ، كما في "الفتح"[٢].

[١٨٨٠١] (قولُهُ: واللِّعانُ في معنى الحدِّ) استئنافٌ لبيانِ دخولِ المسألةِ تحتَ هذا الأصلِ، فافهم.

[١٨٨٠٢] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِهِ في معنى الحدِّ.

[١٨٨٠٣] (قولُهُ: بُدِئَ بالحدِّ إلخ) الأَولى أنْ يقولَ: ((فبُدِئَ بالحدِّ ينتفي اللِّعانُ))؛ لأنَّ البداءةَ بالحدِّ موقوفةٌ على مخاصمةِ الأمِّ أوَّلاً، فيسقطُ اللِّعانُ لأنَّهُ بطلَتْ شهادةُ الرَّجلِ، أمَّا لو خاصَمتِ المرأةُ أوَّلاً فلاعنَ القاضي بينَهما، ثمَّ خاصمَتِ الأمُّ يُحَدُّ الرَّجلُ للقذفِ كما في "البحر"[٣].

[١٨٨٠٤] (قولُهُ: ولو قالَت في جوابِهِ) أي: في جوابِ قولِ الزَّوجِ لها: يا زانيةُ.

[١٨٨٠٥] (قولُهُ: للشَّكِّ) لأنَّهُ يحتمَلُ أنَّها أرادَت بهِ ما قبلَ النِّكاحِ، فتُحَدُّ لقذفِها ولا لعانَ لتصديقِها إياهُ، أو ما كانَ معهُ بعدَ النِّكاحِ وأطلقَتْ عليهِ زنًى للمشاكلَةِ، فيجبُ اللِّعانُ دونَ الحدِّ لوجودِ القذفِ [٤/ق١٧١/أ] منهُ وعدمِهِ منها، والحكمُ بتعيينِ أحدِهما بعينِهِ متعذِّرٌ، فوقعَ الشَّكُّ في كلٍّ مِن وجوبِ اللِّعانِ والحدِّ، فلا يجبُ واحدٌ منهما بالشَّكِّ، حتَّى لو زالَ الشَّكُّ بأنْ قالَت: ١٧٣/٣

---

(١) ((ولا شهادة)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١٠٢/٥.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٠/٥.

قيَّدَ بالخطابِ؛ لأنهَّا لو أجابتهُ: بـ: أنتَ أزنى منِّي حُدَّ وحدَهُ[١]، "خانيَّة"[٢]. (ولـو كانَ) ذلكَ (مع أجنبيَّةٍ حُدَّت دونَهُ) لتصديقِها. (أقرَّ بولدٍ ثمَّ نفاهُ...............

قبلَ أنْ أتزوَّجكَ أو كانَت أجنبيَّةً حُدَّت فقط، وهو ظاهرٌ اهـ. "نهر"[٣] وغيرُهُ.

[١٨٨٠٦] (قولُهُ: قيَّدَ بالخطابِ) أي: بكافِ الخطابِ، فافهم.

[١٨٨٠٧] (قولُهُ: حُدَّ وحدَهُ) في بعضِ النُّسخِ: حُدَّ وحُدَّت، وهو تحريفٌ؛ لأنَّ الَّذي في "الخانيَّة"[٤] أنَّ قولَهُ: أنتَ أزنى منِّي ليسَ بقذفٍ؛ لِما قدَّمناهُ[٥]: ((مِن أنَّ معناهُ: أنتَ أقدرُ على الزِّنى))، نعم على ما مرَّ[٥] عن "الظَّهيريَّة": مِن أنَّهُ قذفٌ تُحَدُّ هي أيضاً، وقد يقالُ: إنَّ الحدَّ عليها وحدَها؛ لأنَّهُ إذا كانَ قذفاً يكونُ تصديقاً لهُ في أنَّها زانيةٌ على ما هو الأصلُ في ((أفعلِ التَّفضيلِ)) مِن اقتضائِهِ المشاركةَ والزِّيادةَ، تأمَّل.

[١٨٨٠٨] (قولُهُ: ولو كانَ ذلكَ) أي: المذكورُ مِن قولِهِ: ((يا زانيةُ)) وردِّها بقولِها: ((زنيتُ بكَ)).

[١٨٨٠٩] (قولُهُ: حُدَّت) لزوالِ الشَّكِّ كما مرَّ[٦].

[١٨٨١٠] (قولُهُ: لتصديقِها) علَّةٌ لقولِهِ: ((دونَهُ)) أي: لا يُحَدُّ هو أيضاً؛ لأنَّها صدَّقَتهُ.

(قولُ "الشَّارحِ": لأنهَّا لو أجابتهُ بـ: أنتَ أزنى منِّي حُدَّ وحدَهُ، "خانيَّة") لا يظهرُ وجوبُ الحدِّ عليه؛ فإنَّ الكلامَ فيما لو قذفَ زوجتَه، وموجبُه اللِّعانُ، ونصُّ عبارتها: ((ولو قالَ لامرأتِهِ: أنتِ زانيةٌ، فقالت: أنتَ أزنى منِّي حُدَّ الرَّجلُ وحدَه)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في حاشيةِ "أبي السُّعودِ" أنَّ ما عُزيَ لـ:"الخانيَّةِ" مُشكِلٌ، ثمَّ ظهرَ أنَّ قولَهُ: ((حُدَّ الرَّجلُ وحدَه)) صوابُهُ: حدَّتِ المرأةُ فقط اهـ.

---

(١) في "و": ((وحُدَّتْ))، وهو تحريفٌ، وقد أشار إليه العلامة "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٢) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدود وما لا توجب إلخ ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/أ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجبُ الحدَّ وما لا توجب ٤٧٦/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١٨٧٠٦] قوله: ((على ما في "الظهيرية")).

(٦) المقولة [١٨٨٠٥] قوله: ((للشكِّ)).

يلاعِنُ، وإن عَكَسَ حُدَّ) للقذفِ، (والولدُ له فيهما[١]) لإقـراره (ولـو قـالَ: ليسَ بـابني ولا بابنِكِ فهَدَرٌ) لأنَّه أنكرَ الولادةَ. (قالَ لامرأةٍ: يا زاني حُدَّ) اتفاقاً؛ لأنَّ الهـاءَ تحـذفُ للتَّرخيمِ (ولرجلٍ: يا زانيةُ لا) وقالَ "محمدٌ": يُحَدُّ؛ لأنَّ الهاءَ تدخلُ للمبالغةِ كـ: علاَّمة، قلنا: الأصلُ في الكلامِ التَّذكيرُ. (ولا حدَّ بقذفِ مَن لها ولدٌ لا أبَ له) معروفٌ.......

[١٨٨١١] (قولُهُ: يلاعِنُ) لأنَّ النَّسبَ لزمَهُ بإقرارِهِ، وبالنَّفي بعدَهُ صارَ قاذفاً لزوجتِـهِ فيلاعِـنُ، "نهر"[٢].

[١٨٨١٢] (قولُهُ: وإن عكسَ) بأنْ نفاهُ أوَّلاً ثمَّ أقرَّ بهِ قبلَ اللِّعانِ حُدَّ؛ لأنَّـهُ لَّما أكـذبَ نفسَهُ بطلَ اللِّعانُ الَّذي كانَ وجبَ بنفي الولدِ؛ لأنَّهُ ضروريٌّ صيرَ إليهِ ضرورةَ التَّكاذبِ بينَ الزَّوجين، فكانَ خَلَفاً عن الحدِّ، فإذا بطلَ صيرَ إلى الأصلِ.

[١٨٨١٣] (قولُهُ: لإقرارِهِ) أي: سابقاً أو لاحقاً، واللِّعانُ يصحُّ بدونِ قطعِ النَّسبِ كمـا يصـحُّ بدونِ الولدِ، "بحر"[٣].

[١٨٨١٤] (قولُهُ: فَهَدَرٌ) أي: لا يتعلَّقُ بهِ حدٌّ ولا لعانٌ، "بحر"[٤].

[١٨٨١٥] (قولُهُ: لأنَّهُ أنكرَ الولادةَ) وبهِ لا يصيرُ قاذفاً، ولذا لو قالَ لأجنبيٍّ: لستَ بابنِ فلانٍ وفلانةٍ وهما أبواهُ لا يجبُ عليهِ شيءٌ، "زيلعي"[٥].

[١٨٨١٦] (قولُهُ: لأنَّ الهاءَ تحذفُ للتَّرخيمِ) كذا علَّلَهُ في "الفتـح"[٦]، وعلَّلَـهُ في "الجوهـرة"[٧] بأنَّ الأصلَ في الكلامِ التَّذكيرُ.

[١٨٨١٧] (قولُهُ: قلنا: الأصلُ إلخ) قد علمتَ أنَّ هذا تعليلُ المسألةِ الوِفاقيَّةِ، وعلَّلَ لهذهِ

---

(١) في "و": ((بينهما)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣/٢٠٥.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٢٥١.

في بلدِ القذفِ (أو مَن لاعنت بولدٍ) لأنَّه أمارةُ الزِّنى، (أو) بقذفِ (رجلٍ وَطِئَ في غيرِ مِلْكِهِ بكلِّ وجهٍ)..

في "الجوهرة"(١) وغيرها بأنَّهُ أحالَ كلامَهُ فوصفَ الرَّجلَ بصفةِ المرأةِ، وقالَ في "الفتح"(٢): ((ولهما أنَّهُ رماهُ بما يستحيلُ منهُ فلا يُحَدُّ، كما لو قذفَ مجبوباً، وكما لو قالَ: أنتَ محلٌّ للزِّنى لا يُحَدُّ، وكونُ التَّاءِ للمبالغةِ مجازٌ بل هي لِما عُهِدَ لها مِن التَّأنيثِ، ولو كانَ حقيقةً فالحدُّ لا يجبُ بالشَّكِّ)).

[١٨٨١٨] (قولُهُ: في بلدِ القذفِ) أي: لا في كلِّ البلادِ، "بحر"(٣)، وهذا أعمُّ مِن مجهولِ النَّسبِ؛ لأنَّهُ مَن لا يُعرَفُ لهُ أبٌ في مسقطِ رأسِهِ، "شُرُنبلاليَّة"(٤).

[١٨٨١٩] (قولُهُ: أو مَن لاعنَت بولَدٍ) أي: سواءٌ كانَ حيَّاً [٤/ق١٧١/ب] أو ميِّتاً، وهذا إذا قطعَ القاضي نسبَ الولدِ وألحقَهُ بأمِّهِ وبقيَ اللِّعانُ، فلو لاعنَت بغيرِ ولدٍ، أو لاعنَت بولدٍ ولم يُقطَعْ(٥) نسبُهُ(٦)، أو بطلَ اللِّعانُ بإكذابِ الزَّوجِ نفسَهُ، ثمَّ قذفَها رجلٌ وجبَ الحدُّ، أفادَهُ في "البحر"(٧).

[١٨٨٢٠] (قولُهُ: لأنَّهُ) أي: الولدَ في المسألتَينِ، ((أمارةُ)) أي: علامةُ الزِّنى، ففاتَتِ العفَّةُ.

[١٨٨٢١] (قولُهُ: أو بقذفِ رجلٍ وَطِئَ في غيرِ مِلْكِهِ إلخ) الأصلُ فيهِ أنَّ مَن وطئَ وطءاً حراماً لعينِهِ لا يُحَدُّ قاذفُهُ؛ لأنَّ الزِّنى هو الوطءُ المحرَّمُ لعينِهِ، وإنْ كانَ محرَّماً لغيرِهِ يُحَدُّ قاذفُهُ؛ لأنَّهُ ليسَ بزنًى، فالوطءُ في غيرِ ملكِهِ مِن كلِّ وجهٍ أو مِن وجهٍ حرامٌ لعينِهِ، وكذا الوطءُ في الملكِ والحرمةُ مؤبَّدَةٌ بشرطِ ثبوتِها بالإجماعِ أو بالحديثِ المشهورِ عندَ "أبي حنيفة" لتكونَ ثابتةً مِن غيرِ تردُّدٍ،

(قولُهُ: وكذا الوطءُ في الملكِ والحرمةُ مؤبَّدةٌ بشرطِ ثبوتِها بالإجماعِ، أو بالحديثِ المشهورِ عندَ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٢٥١.
(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.
(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١.
(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٧٣(هامش "الدرر والغرر").
(٥) في "م": ((ولم يقع)) وهو تحريف.
(٦) من ((القاضي)) إلى: ((نسبه)) ساقط من "آ".
(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١.

كأمةِ ابنِهِ (أو بوجهٍ) كأمةٍ مشتركةٍ (أو في مِلكِهِ المحرَّمِ أبداً كأمةٍ هي أختُهُ رَضاعاً) في الأصحِّ؛...

بخلافِ ثبوتِ المصاهرةِ بالمسِّ والتَّقبيلِ؛ لأنَّ فيها خلافاً ولا نصَّ فيها بل هي احتياطٌ، أمَّا ثبوتُها بالوطءِ فهو بنصِّ ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾ [النساء-٢٢] ولا يعتبرُ الخلافُ مع النَّصِّ، فإنْ كانَتِ الحرمةُ مؤقَّتةً فالحرمةُ لغيرِهِ، وتمامُهُ في "الهداية"[(١)] و"شروحها"[(٢)].

[١٨٨٢٢] (قولُهُ: كأمَةِ ابنِهِ) مثَّلَ لهُ في "الفتح"[(٣)] بقولِهِ: ((كسوطءِ الحرَّةِ الأجنبيَّةِ والمكرَهَةِ، فالموطوءةُ إذا كانَت مُكرَهةً يسقطُ إحصانُها فلا يُحَدُّ قاذفُها؛ لأنَّ الإكراهَ يُسقِطُ الإثمَ، ولا يُخرِجُ الفعلَ عن كونِهِ زنًى، فكذا يسقطُ إحصانُها كما يسقطُ إحصانُ المكرِهِ الواطئِ)).

[١٨٨٢٣] (قولُهُ: كأمَةٍ مشتركةٍ) أي: بينَ الواطئِ وغيرِهِ.

[١٨٨٢٤] (قولُهُ: أو في ملكِهِ المحرَّمِ أبداً) إسنادُ الحرمةِ إلى الملكِ مِن إسنادِ ما للمسبَّبِ إلى سببِهِ؛ لأنَّ المحرَّمَ هو المتعةُ، والملكُ سببُها، واحترزَ بقولِهِ: ((أبداً)) عن الحرمةِ المؤقَّتةِ، ويأتي[(٤)] أمثلتُها قريباً، وتركَ اشتراطَ ثبوتِ الحرمةِ بالإجماعِ.

[١٨٨٢٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) احترازٌ عن قولِ "الكرخيِّ" كالأئمَّةِ الثَّلاثةِ: إنَّهُ يُحَدُّ قاذفُهُ لقيامِ الملكِ، فكانَ كوطءِ أمتِهِ المجوسيَّةِ، وجهُ الصَّحيحِ: أنَّ الحرمةَ في المجوسيَّةِ ونحوِها يمكنُ

"أبي حنيفةَ" إلخ) مثالُ ما كانَ حرمتُهُ بالإجماعِ موطوءةُ الأبِ بالنِّكاحِ أو بملكِ اليمينِ، ومثالُ الثاني المنكوحةُ للأبِ بلا شهودٍ، بناءً على ادِّعاءِ شهرةِ حديثِ: ((لا نكاحَ إلا بشهودٍ))، وحرمةُ وطءِ أمتِهِ التي هي عمَّتُهُ من الرَّضاعِ؛ لحديثِ: ((يَحرمُ من الرَّضاعِ ما يحرُمُ من النَّسبِ)). اهـ من "الفتحِ".

(قولُهُ: فكذا يَسقطُ إحصانُها إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((فلذا)) باللاَّمِ.

---

(١) انظر الهداية: كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١١٥/٢ بتصرف.

(٢) انظر "الفتح" و"الكفاية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١٠٦/٥، والبناية ٣٥٤/٦.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١٠٥/٥ بتصرف.

(٤) المقولة [١٨٨٣٠] قوله: ((وحُدَّ إلخ)).

لفواتِ العِفَّةِ (أو) بقذفِ (مَن زَنَتْ في كفرِها) لسقوطِ الإحصانِ (أو) بقذفِ (مكاتَبٍ..

ارتفاعُها، فكانَت مؤقَّتةً بخلافِ حرمةِ الرَّضاعِ، فلم يكنِ المحلُّ قابلاً للحلِّ أصلاً، فكيفَ يُجعَلُ حراماً لغيرِهِ؟! "فتح"[١].

[١٨٨٢٦] (قولُهُ: لفواتِ العِفَّةِ) تعليلٌ للمسائلِ الثَّلاثِ، أي: وإذا زالَتِ العِفَّةُ زالَ الإحصانُ، والنَّصُّ إنَّما أوجبَ الحدَّ على مَن رمى المحصناتِ، وفي معناهُ المحصنينَ، فرميُهُ رميُ[٢] غيرِ المحصنِ، ولا دليلَ يُوْجِبُ الحدَّ فيهِ، نعم هو محرَّمٌ بعدَ التَّوبَةِ [٤/ق١٧٢/أ] فيعزَّرُ، "فتح"[٣].

[١٨٨٢٧] (قولُهُ: أو بقذفِ مَن زنَتْ في كفرِها) الأُنوثةُ غيرُ قيدٍ كما في "الفتح"[٤]، وأطلقَهُ فشمِلَ الحربيَّ والذِّمِّيَّ، وما إذا كانَ الزِّنى في دارِ الإسلامِ أو في دارِ الحربِ، وما[٥] إذا قالَ لهُ: زنيتَ وأطلقَ، ثمَّ أثبتَ أنَّهُ زنى في كفرِهِ، أو قالَ لهُ: زنيتَ وأنتَ كافرٌ، فهو كما لو قالَ لمعتَقٍ: زنيتَ وأنتَ عبدٌ، "بحر"[٦]، وما ذكرَهُ مِن شمولِ الإطلاقِ والإسنادِ إلى وقتِ الكفرِ هو المتبادَرُ

(قولُهُ: نعم هو محرَّمٌ بعدَ التَّوبةِ فيعزَّرُ، "فتح") عبارةُ "الفتحِ": نعم هو محرَّمٌ وأذًى بعدَ إلخ.

(قولُهُ: والإسنادِ إلى وقتِ الكفرِ هو المتبادرُ من إطلاقِ "المصنِّفِ" كـ:"الكنزِ" إلخ) كونُ المتبادرِ شمولَ الإطلاقِ لمسألةِ الإسنادِ لوقتِ الكفرِ إنَّما يظهرُ فيما لو تحقَّقَ الزِّنى فيه، لا فيما إذا لم يثبت فيه؛ إذ موضوعُ المسألةِ ـ كما قالَ ـ قذفُ مَن زَنَتْ في كفرِها، فمقتضاهُ ثبوتُهُ فيه.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦ بتصرف.

(٢) ((رمي)) ساقطة من "آ".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٥ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((وأما)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٢.

ماتَ عن وَفاءٍ) لاختلافِ الصَّحابةِ في حرِّيتِهِ فأورثَ شبهةً. (وحُدَّ قاذفُ واطئِ عِرْسِهِ حائضاً، وأمةٍ مجوسيةٍ، ومكاتبةٍ،..............................

١٧٤/٣ مِن إطلاقِ "المصنِّف" كـ "الكنز"[١] و"الهداية"[٢] و"الزَّيلعيّ"[٣] و"الإختيار"[٤] وغيرها، ويخالفُهُ ما في "الفتح"[٥]: ((مِن أنَّ المرادَ قذفُها بعدَ الإسلامِ بزنًى كانَ في نصرانيَّتِها بأنْ قالَ: زنيتِ وأنتِ كافرةٌ، كما لو قالَ: قذفتُكِ بالزِّنى وأنتِ أمَةٌ فلا حدَّ عليهِ؛ لأنَّهُ إنَّما أقرَّ أنَّهُ قذفَها في حالٍ لو عَلِمنا منهُ صريحَ القذفِ لم يُحَدَّ؛ لأنَّ الزِّنى يتحقَّقُ مِن الكافرِ، ولذا يُقامُ عليهِ الجَلْدُ حدّاً لا الرَّجمُ، ولا يسقطُ الحدُّ بالإسلامِ وكذا العبدُ)) اهـ. وتبعَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٦]، ومقتضاهُ أنَّهُ لو قالَ: زنيتِ وأطلقَ يُحَدُّ إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّهُ يُحَدُّ مع الإطلاقِ إذا لم يكنْ زناهُ في كفرِهِ ثابتاً، فلو كانَ ثابتاً لا يُحَدُّ، ولذا قيَّدَهُ في "البحر"[٧] بقولِهِ: ((ثمَّ أثبتَ أنَّهُ زنَى في كفرِهِ))، وهو المفهومُ مِن كلامِ "المصنِّف" كغيرِهِ، حيثُ جعلَ موضوعَ المسألةِ قذفَ مَن زَنَت في كفرِها، فمقتضاهُ ثبوتُ الزِّنى في حالِ كفرِها، وأمَّا لو قالَ: قذفتُكِ وأنتِ أمَةٌ فلا يُحتاجُ إلى ثبوتِ زناها، لِما مرَّ[٨] مِن التَّعليلِ.

[١٨٨٢٨] (قولُهُ: ماتَ عن وفاءٍ) وكذا لو ماتَ عن غيرِ وفاءٍ بالأَولى لموتِهِ عبداً، "بحر"[٩].

[١٨٨٢٩] (قولُهُ: في حرِّيَّتِهِ) أي: الَّتي هي شرطُ الإحصانِ.

[١٨٨٣٠] (قولُهُ: وحُدَّ إلخ) شروعٌ في محترزِ قولِهِ: ((أو في ملكِهِ المحرَّمِ أبداً))؛ فإنَّ الحرمةَ في هذهِ المذكوراتِ مؤقَّتةٌ، ومثلُ الحائضِ المُظاهَرُ منها، والصائمةُ صومَ فرضٍ، ومثلُ الأمَةِ المجوسيَّةِ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٢٩٠/١.

(٢) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ١١٥/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٢٠٥/٣.

(٤) "الإختيار": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٩٥/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ١٠٦/٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٧٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٤٢/٥.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٤٢/٥.

ومسلمٍ نكحَ مَحرمَهُ في كفرِهِ) لثبوتِ مِلْكِهِ فيهنَّ، وفي الأخيرةِ خلافُهما (و) حُدَّ (مستأمِنٌ قَذَفَ مسلماً) لأنَّه التزمَ إيفاءَ حقوقِ العبادِ (بخلافِ حدِّ الزِّنى والسَّرقةِ) لأنهَّما من حقوقِ اللهِ تعالى المحضَةِ كحدِّ الخمرِ، وأمَّا الذِّمِّيُّ فيُحَدُّ في الكلِّ إلا الخمرَ، "غاية"..

الأمَةُ المزوَّجةُ، والمشتراةُ شراءً فاسداً؛ لأنَّ الشِّراءَ الفاسدَ يُوجِبُ الملكَ بخلافِ المنكوحةِ نكاحاً فاسداً، فإنَّ الملكَ لا يثبتُ فيهِ، فلذا يسقطُ إحصانُهُ بالوطءِ فيهِ فلا يُحَدُّ قاذفُهُ، كما في "الفتح"[1].

[١٨٨٣١] (قولُهُ: ومسلمٍ) بالجرِّ، وفي بعضِ النُّسخِ: و((مسلماً)) بالنَّصبِ، فالأوَّلُ عطفٌ على لفظِ: ((واطئٍ))، والثَّاني على محلِّهِ.

[١٨٨٣٢] (قولُهُ: لثبوتِ ملكِهِ فيهنَّ) أي: في هذهِ المسائلِ، ففي بعضِها ملكُ النِّكاحِ، وفي بعضِها ملكُ اليمينِ، وحرمةُ المتعةِ فيها ليسَتْ مؤبدةً بل موقَّتةٌ كما علمتَ، فكانَ الوطءُ فيها حراماً لغيرِهِ لا لعينِهِ، فلم يكنْ زنًى؛ لأنَّ الزِّنى ما كانَ بلا ملكٍ. [٤/ق١٧٢/ب]

[١٨٨٣٣] (قولُهُ: وفي الأخيرةِ خلافُهما) وأصلُهُ أنَّ تزوُّجَ المجوسيِّ لهُ حكمُ الصِّحةِ عندَهُ، وحكمُ البطلانِ عندَهما، "غاية البيان".

[١٨٨٣٤] (قولُهُ: مستأمِنٌ) بكسرِ الميمِ الثَّانيةِ كما يأتي[2] في بابِهِ.

[١٨٨٣٥] (قولُهُ: لأنَّهُ التزمَ إلخ) أي: وحدُّ القذفِ فيهِ حقُّ العبدِ كما مرَّ[3].

[١٨٨٣٦] (قولُهُ: بخلافِ حدِّ الزِّنى والسَّرقةِ) أي: فلا يلزمُهُ خلافاً لـ "أبي يوسف".

[١٨٨٣٧] (قولُهُ: فيُحَدُّ في الكلِّ) أي: اتِّفاقاً.

[١٨٨٣٨] (قولُهُ: "غاية") أي: "غاية البيان".

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦.

(٢) انظر الحاشية أول باب المستأمن.

(٣) المقولة [١٨٥٦٦] قوله: ((إذ فيه حقُّ العبدِ إلخ)).

لكنْ قدَّمنا[١] عن "المنيةِ" تصحيحَ حدِّهِ بالسُّكرِ أيضاً، وفي "السِّراجيَّةِ"[٢]: ((إذا اعتقدوا حرمةَ الخمرِ كانوا كالمسلمينَ)). وفيها[٣]: ((لو سرقَ الذِّميُّ أو زنَى فأسلمَ إنْ ثبتَ بإقرارِهِ أو بشهادةِ المسلمينَ حُدَّ، وإنْ ثبتَ[٤] بشهادةِ أهلِ الذِّمَّةِ لا)). (أقرَّ القاذفُ بالقذفِ، فإنْ أقامَ أربعةً على زِناهُ) ولو في كفرِهِ لسقوطِ إحصانِهِ.........................

[١٨٨٣٩] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قولِهِ: ((إلاَّ الخمرَ)) فإنَّهُ بإطلاقِهِ شاملٌ لِما إذا سكرَ منهُ، فافهم.

[١٨٨٤٠] (قولُهُ: أيضاً) أي: كما يُحَدُّ للزِّنَى والسَّرقةِ، لكنْ قدَّمنا[٥] أنَّ المذهبَ أنَّهُ لا يُحَدُّ.

[١٨٨٤١] (قولُهُ: وفي "السِّراجيَّة" إلخ) تقييدٌ لقولِهِ: ((إلاَّ الخمرَ)).

[١٨٨٤٢] (قولُهُ: حُدَّ) أي: إذا لم يتقادمْ على ما مرَّ[٦] بيانُهُ في البابِ السَّابقِ.

[١٨٨٤٣] (قولُهُ: لا) أي: لا يُحَدُّ؛ لأنَّ شهادتَهم قامَت على مسلمٍ فلم تُقبَلْ.

[١٨٨٤٤] (قولُهُ: على زناهُ) أي: زنى المقذوفِ.

[١٨٨٤٥] (قولُهُ: لسقوطِ إحصانِهِ) لا محلَّ لذكرِهِ هنا؛ لأنَّ جوابَ المسألةِ هو قولُ "المصنِّف"[٧]: ((حُدَّ المقذوفُ))، فالكلامُ في حدِّ المقذوفِ لا في حدِّ القاذفِ، وقدَّمنا[٨] قريباً عن "الفتح" أنَّ الزِّنَى يتحقَّقُ مِن الكافرِ ويُقَامُ عليهِ حَدُّ الجَلْدِ لا الرَّجْمِ، ولا يسقطُ الحدُّ بالإسلامِ، وقدَّمَهُ[٩] "الشَّارح"

---

(١) صـ١٢٢-١٢٣ـ "در".

(٢) نقول: المراد بـ"السراجية" هنا "فتاوى قارئ الهداية" لسراج الدين عمر بن علي (ت٨٢٩هـ)، لا الفتاوى "السراجية" لسراج الدين علي بن عثمان الأُوشي (ت٥٦٩هـ)، فقد سَبَقَ ونَقَلَ ابن عابدين صـ٨٥ـ هذه المسألة بنصِّها عن "النهر" معزية فيه إلى "فتاوى قارئ الهداية"، على أننا لم نعثر عليها في مظانها من "السراجية" للأوشي، انظر "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في حكم إقامة الحدِّ على الذمي السكران صـ١٠٤ـ.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دَرْءِ الحدِّ عن الذمِّيِّ إذا أسلم صـ١٠٧-١٠٨ـ بتصرف.

(٤) ((ثبت)) ليست في "و" و"ط" و"ب".

(٥) المقولة [١٨٦٣١] قوله: ((حدَّ في الأصح)).

(٦) المقولة [١٨٦٧٧] قوله: ((لما مر إلخ)).

(٧) صـ١٨٩ـ "در".

(٨) المقولة [١٨٨٢٧] قوله: ((أو بقذف من زنت في كفرها)).

(٩) صـ٥٨ـ "در".

كما مرَّ[(١)] (أو أقرَّ بالزِّنى) أربعاً (كما مرَّ[(٢)]) عبارةُ "الدُّرَرِ"[(٣)]: ((أو إقرارِهِ بالزِّنى)) فيكونُ معناهُ: أو أقامَ بيِّنَةً على إقرارِهِ بالزِّنى، وقد حرَّرَ في "البحرِ" أنَّ البيِّنَةَ على ذلكَ لا تُعتَبَرُ أصلاً ولا يعوَّلُ عليها؛ لأنَّه إنْ كانَ منكِراً فقد رجعَ، فتلغو البيِّنَةُ، وإنْ كانَ مقرّاً

أيضاً عندَ بيانِ شروطِ الإحصانِ، نعم هذا التَّعليلُ يناسبُ سقوطَ الحدِّ عنِ القاذفِ، وإذا كانَ جوابُ المسألةِ: ((حُدَّ المقذوفُ)) يلزمُ منهُ سقوطُ الحدِّ عنِ القاذفِ، فلم يكنِ التَّعليلُ خارجاً عنِ المناسبةِ مِن كلِّ وجهٍ، كيفَ والبابُ معقودٌ لحدِّ القاذفِ دونَ المقذوفِ؟! فافهم.

[١٨٨٤٦] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: نظيرُ ما مرَّ مِن كونِهِ في أربعةِ مجالسَ.

[١٨٨٤٧] (قولُهُ: وقد حرَّرَ في "البحرِ"[(٤)] إلخ) أي: في بابِ حدِّ الزِّنى، وذكرَ مثلَهُ هنا في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[(٥)] عن "البدائعِ"[(٦)].

والحاصلُ: أنَّ تعبيرَ "الدُّررِ"[(٧)] بالإقرارِ لا يناسبُ قولَهُ: ((حُدَّ المقذوفُ))، وإنَّما يناسبُ لو قالَ: سقطَ الحدُّ عنِ القاذفِ، وهو الأَولى؛ لأنَّ البابَ معقودٌ لهُ لا لحدِّ المقذوفِ، قالَ في "الفتحِ"[(٨)]: ((فإنْ شهدَ رجلانِ أو رجلٌ وامرأتانِ على إقرارِ المقذوفِ بالزِّنى يُدرأُ عنِ القاذفِ الحدُّ وعنِ الثَّلاثةِ ـ أي: الرَّجلِ والمرأتينِ ـ؛ لأنَّ الثَّابتَ بالبيِّنةِ كالثَّابتِ بالمعاينةِ، فكأنَّنا سمعنا إقرارَهُ بالزِّنى)) اهـ. ونحوُهُ ما يذكرُهُ[(٩)] "الشَّارحُ" قريباً عن "الملتقطِ"، فقولُهُ: ((لا تُعتَبَرُ أصلاً إلخ))

---

(١) صـ١٨٤ـ "در".

(٢) صـ٢٧ـ "در".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٧٤/٢.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٧٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأما بيان ما تظهر به الحدود عند القاضي ٥٣/٧.

(٧) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ٧٤/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ١١١/٥ بتوضيح من ابن عابدين يرحمه الله.

(٩) صـ١٩٠ـ وما بعدها "در".

لا تُسمَعُ مع الإقرارِ إلاَّ في سبعٍ مذكورةٍ في "الأشباهِ"(١) ليست هذه منها، فلذا غيَّرَ "المصنِّفُ" العبارةَ، فتنبَّه. (حُدَّ المقذوفُ) يعني إذا لم تكنِ الشَّهادةُ بحدٍّ متقادمٍ كما لا يخفى (وإن عَجَزَ) عنِ البيِّنةِ للحالِ(٢) (واستأجلَ لإحضارِ شهودِهِ في المصرِ يؤجَّلُ....

أي: بالنِّسبةِ إلى حدِّ المقذوفِ.

مطلبٌ: لا تُسمَعُ البيِّنةُ معَ الإقرارِ إلاَّ في سبعٍ

[١٨٨٤٨] (قولُهُ: لا تُسْمَعُ معَ الإقرارِ إلاَّ في سبعٍ) في وارثٍ مُقِرٍّ بدينٍ على الميِّتِ فتُسمَعُ للتَّعدِّي، أي: تعدِّي الحكمِ بالدَّينِ إلى باقِي الورثةِ، وفي مدَّعًى عليهِ أقرَّ بالوصايةِ فبرهنَ الوصيُّ، [٤/ق١٧٣/أ] وفي مدَّعًى عليهِ أقرَّ بالوكالةِ فيثبتُها الوكيلُ دفعاً للضَّررِ، وفي الاستحقاقِ إذا أقرَّ المستحَقُّ عليهِ ليتمكَّنَ مِنَ الرُّجوعِ على بائعِهِ، وفيما لو خوصِمَ الأبُ بحقٍّ عنِ الصَّبيِّ فأقرَّ لا يخرُجُ عنِ الخصومةِ فتسمَعُ البيِّنةُ عليهِ بخلافِ الوصيِّ وأمينِ القاضي، وفيما لو أقرَّ الوارثُ للموصَى لهُ، وفيما لو آجرَ دابَّةً بعينِها مِن رجلٍ ثمَّ مِن آخرَ فبرهنَ الأوَّلُ على المؤجِّرِ تقبَلُ وإنْ كانَ مقرّاً لهُ. اهـ ملخَّصاً.

[١٨٨٤٩] (قولُهُ: حُدَّ المقذوفُ) أي: دونَ القاذفِ كما علمتَ، وتَركَ التَّصريحَ بهِ لظهورِهِ.

[١٨٨٥٠] (قولُهُ: بحدٍّ متقادمٍ) تقدَّمَ(٣) بيانُهُ في بابِ الشَّهادةِ على الزِّنى.

[١٨٨٥١] (قولُهُ: وإنْ عجزَ عنِ البيِّنةِ للحالِ إلخ) أمَّا لو أقامَ شاهدَينِ لم يُزكَّيا أو شاهداً واحداً وادَّعى أنَّ الثَّانيَ في المصرِ، فإنَّهُ يحبِسُهُ ثلاثةَ أيامٍ للتَّزكيةِ أو لإحضارِ الآخَرِ كما قدَّمناهُ(٤) أوَّلَ البابِ. ٣/١٧٥

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٠ـ٢٧١ـ.

(٢) ((للحال)) ساقطة من "و".

(٣) المقولة [١٨٥٦٤] قوله: ((شهدوا بحدٍّ متقادمٍ)).

(٤) المقولة [١٨٦٨٨] قوله: ((كما يحبسُهُ لشهودِهِ)).

إلى قيامِ المجلسِ، فإنْ عجزَ حُدَّ، ولا يُكَفَّلُ ليَذهبَ لطلبِهم، بل يُحبَسُ، ويقالُ: ابعث إليهم) مَن يُحضِرُهم، ولو أقامَ أربعةً فُسّاقاً أنه كما قالَ..................

[١٨٨٥٢] (قولُهُ: إلى قيامِ المجلسِ) أي: مقدارَ قيامِ القاضِي مِن مجلسِهِ، "فتح"[(١)].

[١٨٨٥٣] (قولُهُ: ولا يُكَفَّلُ إلخ) لأنَّ سببَ وجوبِ الحدِّ ظهرَ عندَ القاضِي، فلا يكونُ لهُ أنْ يؤخِّرَ الحدَّ لتضرُّرِ المقذوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنهُ، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، وفي قولِ "أبي يوسفَ" الآخرِ وهو قولُ "محمَّد": يُكفَّلُ فلذا يحبَسُ عندَهما في دعوى الحدِّ والقصاصِ، ولا خلافَ أنَّهُ لا يُكفَّلُ بنفسِ الحدِّ والقصاصِ، ((وكانَ "أبو بكر الرَّازيّ" يقولُ: مرادُ "أبي حنيفةَ" أنَّ القاضيَ لا يُجبرُهُ على إعطاءِ الكفيلِ، فأمَّا إذا سمحَت نفسُهُ بهِ فلا بأسَ؛ لأنَّ تسليمَهُ نفسَهُ مستحِقٌّ عليهِ، والكفيلُ بالنَّفسِ إنَّما يُطالبُ بهذا القَدْرِ))، "فتح"[(٢)].

(قولُهُ: والكفيلُ بالنَّفسِ إنَّما يُطالَبُ بهذا القدرِ، "فتح") عبارتُهُ: ((ولو قالَ القاذفُ بعدَ ثبوتِ القذفِ عندَ القاضي: عندي بيِّنةٌ تُصدِّقُ قولي أُجِّلَ مقدارَ قيامِ القاضي من مجلسِهِ من غيرِ أن يُطلَقَ عنه، ويقالُ له: ابعث إلى شهودِكَ، وذكرَ "ابنُ رستم" عن "محمَّدٍ": إذا لم يكن له مَن يأتي بهم أُطلِقَ عنه، وبعثَ معه بواحدٍ مِن شُرَطِهِ ليردَّهُ عليهِ، وفي ظاهرِ الرِّوايةِ لم يفتقر إلى هذا؛ لأنَّ سببَ وجوبِ الحدِّ ظهرَ عندَ القاضي، فلا يكونُ له أن يؤخِّرَ الحدَّ؛ لما فيه من الضَّررِ على المقذوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنه، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، كالتَّأخيرِ إلى أن يحضُرَ الجلادُ، وعن "أبي يوسفَ": يَستأنى به إلى المجلسِ الثَّاني؛ لأنَّ القذفَ موجبٌ للحدِّ بشرطِ عجزِهِ عن إقامةِ أربعةِ شهودٍ، والعجزُ لا يتحقَّقُ إلا بالإمهالِ، كالمدَّعَى عليه إذا ادَّعى طعناً في الشُّهودِ يُمهَلُ إلى المجلسِ الثَّاني، وجوابُهُ ما قلنا)) اهـ. والمذكورُ في الكفالةِ: أنَّ المدَّعى عليه لا يُجبَرُ على الكفالةِ بالنَّفسِ في حدٍّ وقَوَدٍ عندَه، ويُجبَرُ عندَهما في القَوَدِ، وحدِّ القذفِ، والسَّرقةِ، وليسَ تفسيرُهُ عندَهما أن يُجبرَهُ بالحبسِ ونحوِهِ، بل أنْ يأمرَه بالملازمةِ، وأنْ يدورَ معه أينَ دارَ، وأنَّه لا يُحبَسُ في الحدِّ والقَوَدِ إلا بشهادةِ مستورَينِ، أو عدلٍ؛ لتحقُّقِ التُّهَمَةِ وإنْ لم يثبت أصلُ الحقِّ، وبهذا ظهرَ عدمُ صحَّةِ نقلِ "المحشِّي" خلافَهما عن "الفتحِ" في هذهِ المسألةِ، وإنَّما خلافُهما المذكورُ في مسألةٍ أُخرى، وقد ذكرَها قبلَ مسألتِنا حيثُ قالَ: وإذا شهدوا أنَّه قالَ: يا زاني، وهم

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١٠ بتصرف.

دُرِئَ الحدُّ عن القاذفِ والمقذوفِ والشُّهودِ، "ملتقط". (يُكتَفى بحدٍّ واحدٍ لجناياتٍ.....

[١٨٨٥٤] (قولُهُ: دُرِئَ الحدُّ إلخ) لأنَّ الفاسقَ فيهِ نوعُ قصورٍ وإنْ كانَ مِن أهلِ الأداءِ والتَّحمُّلِ، ولذا لو قضى بشهادتِهِ نفذَ عندَنا فيثبتُ بشهادتِهم شبهةُ الزِّنى، فيسقطُ الحدُّ عنهم وعن القاذفِ وكذا عن المقذوفِ لاشتراطِ العدالةِ في الثُّبوتِ، وأمَّا لو كانوا عُمْياناً، أو عبيداً، أو محدودينَ في قذفٍ، أو كانوا ثلاثةً فإنَّهم يُحدُّونَ للقذفِ دونَ المشهودِ عليهِ لعدمِ أهليَّةِ الشَّهادةِ فيهم، أو عدمِ النِّصابِ كما تقدَّمَ[١] في بابِ الشَّهادةِ على الزِّنى.

قلت: والظَّاهرُ أنَّ القاذفَ يُحَدُّ أيضاً؛ لأنَّ الشُّهودَ إذا حُدُّوا معَ أنَّهم إنَّما تكلَّموا على وجهِ الشَّهادةِ لا على وجهِ القذفِ يُحَدُّ القاذفُ بالأَولى، ولم أرَهُ صريحاً، وهذا بخلافِ شهادةِ الاثنينِ على الإقرارِ كما مرَّ[٢] قريباً.

[١٨٨٥٥] (قولُهُ: يُكتَفَى بحدٍّ واحدٍ إلخ) أفادَ أنَّ الحدَّ وقعَ بعدَ الفعلِ المتكرِّرِ، إذ لو حُدَّ للأوَّلِ ثمَّ فعلَ الثَّاني يُحَدُّ حدّاً آخرَ للثَّاني، سواءٌ كانَ قذفاً أو زنًى أو شرباً كما صرَّحَ بهِ في "الفتح"[٣] [٤/ق١٧٣/ب] وغيرِهِ، "بحر"[٤]، لكنْ استثنَى ما إذا قذفَ المحدودُ ثانياً المقذوفَ الأوَّلَ، كما يأتي[٥] قريباً.

عدولٌ حُدَّ، فإن لم يعرفِ القاضي عدالتَهم حُبِسَ القاذفُ حتَّى يُزكَّوا؛ لأنَّه صارَ متَّهماً بارتكابِ ما لا يَحِلُّ من أعراضِ النَّاسِ، فيُحبَسُ لهذه التُّهمَةِ، ولا يُكفَّلُهُ، ولا يُكفَّلُ في شيءٍ من الحدودِ والقصاصِ في قولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" الأوَّلِ، وفي قولِ "أبي يوسفَ" الآخرِ وهو قولُ "محمَّدٍ" يؤخَذُ منه الكفيلُ، ولهذا لا يُحبَسُ عندَهما في دعوى حدِّ القذفِ والقصاصِ، ولا خلافَ أنَّه لا تكفيلَ بنفسِ الحدودِ والقصاصِ إلخ، فتأمَّل.

---

(١) المقولة [١٨٥٨٧] قوله: ((حُدُّوا للقذفِ)).
(٢) المقولة [١٨٨٤٧] قوله: ((وقد حرَّر في "البحر" إلخ)).
(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٩.
(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٣.
(٥) المقولة [١٨٨٦٦] قوله: ((لأنَّ المقصودَ)).

اتَّحدَ جنسُها، بخلافِ ما اختَلفَ) جنسُها كما بيَّناه، وعمَّ إطلاقُهُ ما إذا اتَّحدَ المقـذوفُ إنْ تعدَّدَ بكلمةٍ أم[1] كلماتٍ، في يومٍ أم[2] أيامٍ، طَلَـبَ كلُّهـم أم بعضُهـم، ومـا إذا حُـدَّ للقذفِ إلا سوطاً ثمَّ قَذَفَ آخـرَ في المجلسِ فإنَّـه يُتِمُّ الأوَّلَ، ولا شيءَ للثَّاني؛ للتَّداخلِ،

[١٨٨٥٦] (قولُهُ: اتَّحدَ جنسُها) بـأنْ زنَـى أو شـرِبَ أو قـذَفَ مـراراً، "كـنز"[3]، وكـذا السَّرقةُ، "بحر"[4].

[١٨٨٥٧] (قولُهُ: كما بيَّناهُ[5]) أي: عندَ قولِهِ: ((اجتمعَت عليهِ أجناسٌ مختلفةٌ إلخ)).

[١٨٨٥٨] (قولُهُ: بكلمةٍ) مثلُ: أنتم زناةٌ، "نهر"[6]، ومثلُهُ يا ابنَ الزَّانيَين كما مرَّ[7] أوَّلَ البابِ.

[١٨٨٥٩] (قولُهُ: إلاَّ سَوطاً) احترازٌ عمَّا لو تُمِّمَ الحدُّ، ثمَّ قذفَ رجلاً آخرَ فإنَّهُ يُحَدُّ ثانياً.

[١٨٨٦٠] (قولُهُ: في المجلسِ) لم أرَ مَن صرَّحَ بمحترَزِهِ.

[١٨٨٦١] (قولُهُ: ولا شيءَ للثَّاني للتَّداخلِ) والأصلُ أنَّهُ متى بقيَ عليهِ مِـن الحـدِّ الأوَّلِ شـيءٌ فقذَفَ آخرَ قبلَ تمامِهِ ضُرِبَ بقيَّةَ الأوَّلِ ولم يُحَدَّ للثَّاني، "جوهرة"[8].

قلت: وقيَّدَ ذلكَ في "البحر"[9] و"النَّهر"[10] بما إذا حضرَا جميعاً لِما في "المحيط" و"التَّبيين"[11]:

(قولُهُ: وقيَّدَ ذلكَ في "البحرِ" و"النَّهرِ" بما إذا حضَرا جميعاً إلخ) أوِ الأوَّلُ وحدَهُ كما يفيدُهُ ما بعدَهُ.

---

(١) في "و": ((أو)).

(٢) في "و": ((أو)).

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢٩١/١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٣/٥.

(٥) صـ١٦٩ـ وما بعدها "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/ب.

(٧) صـ١٦٨ـ "در".

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢٤٩/٢.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٣/٥.

(١٠) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/ب.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢٠٧/٣.

وما إذا قَذَفَ فعَتَقَ فقَذَفَ آخرَ حُدَّ حدَّ العبدِ، فإنْ آخَذَهُ الثَّاني كُمِّلَ له ثمانونَ؛

((لو ضُرِبَ للزِّنى أو للشُّربِ بعضَ الحدِّ فهرَبَ ثمَّ زنى أو شربَ ثانياً حُدَّ حدّاً مستأنفاً، ولو كانَ ذلكَ في القذفِ فإنْ حضرَ الأوَّلُ والثَّاني جميعاً، أو الأوَّلُ كمَّلَ الأوَّلَ ولا شيءَ للثَّاني للتَّداخلِ، وإنْ حضرَ الثَّاني وحدَهُ يجلَدُ حدّاً مستقبَلاً للثَّاني، ويبطُلُ الأولُ لعدمِ دعواهُ)) اهـ. أي: لعدمِ دعوى الأوَّلِ تكميلَ الحدِّ الواجبِ لهُ؛ لأنَّهُ بمنزلةِ العفوِ ابتداءً فكما لا يُقامُ لهُ الحدُّ ابتداءً إلاَّ بطلبِهِ كذلكَ لا يكمَّلُ لهُ إلاَّ بطلبِهِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّل.

والحاصل: أنَّهُ إنَّما يُكتَفى بتكميلِ الحدِّ الأوَّلِ إنْ طلبَ المقذوفُ الأوَّلُ وحدَهُ أو مع الثَّاني، فلو طلبَ الثَّاني وحدَهُ حُدَّ لهُ حدّاً مستقبَلاً كحدِّ الزِّنى والشُّربِ، وبهِ علِمَ أنَّ شرطَ تكميلِ الأوَّلِ حضورُ الأوَّلِ فقط، وأنَّ التَّداخلَ قد يكونُ بتداخلِ الثَّاني فيما بقيَ مِن الأوَّلِ، وقد يكونُ بتداخلِ ما بقيَ مِن الأوَّلِ في الثَّاني، وذلكَ فيما يُحَدُّ بهِ حدّاً مستقبَلاً كما علمتَ آنفاً، ومرَّ[1] أيضاً قبيلَ هذا البابِ في قولِ "المصنِّف": ((أُقيمَ عليهِ بعضُ الحدِّ فهرَبَ وشربَ ثانياً يستأنَفُ))، فما ظَنَّهُ بعضُ المحشِّينَ مِن التَّعارضِ بينَ ما مرَّ[2] وما هنا فهو خطأٌ؛ لِما علمتَ مِن اختلافِ الموضوعِ.

[١٨٨٦٢] (قولُهُ: وما إذا قذفَ إلخ) معطوفٌ كسابقِهِ على قولِهِ: ((ما إذا اتَّحدَ)).

[١٨٨٦٣] (قولُهُ: فعتَقَ) بالبناءِ للفاعلِ؛ لأنَّهُ لازمٌ لا يتعدَّى إلاَّ بالهمزةِ، "ط"[3] عن "ابنِ الشِّحنَة"[4].

[١٨٨٦٤] (قولُهُ: فإنْ آخذَهُ الثَّاني) أي: طالبَهُ في أثناءِ الحدِّ أو بعدَ تمامِهِ، "ط"[5].

---

(١) صـ١٤١ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ١٤١ـ وما بعدها "در".

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٠٩/٢.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٠٩/٢.

لوقوعِ الأربعينَ لهما، "فتح"(١). وفي سرقةِ "الزَّيلعيِّ"(٢): ((قَذَفَه فحُدَّ، ثمَّ قَذَفَه لم يُحَدَّ ثانياً؛ لأنَّ المقصودَ ـ وهو إظهارُ كذبِهِ ودفعُ العارِ ـ حصلَ بالأوَّلِ)) انتهى..

[١٨٨٦٥] (قولُهُ: ثمَّ قذفَهُ) أي: قذفَ المقذوفَ أوَّلاً، بخلافِ ما إذا قذفَ شخصاً آخرَ بعدَ حدِّهِ للأوَّلِ، فإنَّهُ يُحَدُّ للثَّاني كما قدَّمناهُ(٣).

[١٨٨٦٦] (قولُهُ: لأنَّ المقصودَ إلخ) قالَ في "البحرِ"(٤): ((لا يخفَى ما فيهِ، فإنَّهُ بالحدِّ الأوَّلِ [٤/ق١٧٤/أ] لم يظهرْ كذبُهُ في إخبارٍ مستقبلٍ، بل فيما أخبرَ بهِ ماضياً قبلَ الحدِّ، ولهذا قالَ في "الفتحِ"(٥): وصارَ كما لو قذفَ شخصاً فحُدَّ بهِ ثمَّ قذفَهُ بعينِ ذلكَ الزِّنى، بأنْ قالَ: أنا باقٍ على نسبتي إليهِ الزِّنى الَّذي نسبتُهُ إليهِ لا يُحَدُّ ثانياً فكذا هذا، أمَّا لو قذفَهُ بزنًى آخرَ حُدَّ بهِ، اهـ.

لكنْ في "الظَّهيريَّةِ"(٦): ومَن قذفَ إنساناً فحُدَّ ثمَّ قذفَهُ ثانياً لم يُحَدَّ، والأصلُ فيهِ ما رُوِيَ(٧):

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١٢ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": ٣/٢١٩ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٨٥٩] قوله: ((إلا سوطاً)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٣.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٤٠.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشُّربِ والسكارى ق١٥٤/ب.

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة ٥/٥٦٠ في الحدود ـ باب في الشهادة على الزنا كيف هي؟ وعنه البيهقي في "السنن الكبرى" ٨/٢٣٤ في الحدود ـ باب شهود الزنا إذا لم يكمُلوا أربعة، عن قَسَامَة بن زهير قال: ((لمّا كان من شأن أبي بكرة والمغيرة...)) فذكر الحديث وأَمْرَ عمرَ بجلدهم، وفيه: فقال أبو بكرة بعدما ضربه: أشهدُ أنه زانٍ، فهمَّ عمرُ أن يُعيد عليه الحدَّ فنهاه عليٌّ وقال: ((إن جلدته فارجم صاحبك)) فتركه ولم يجلده.
وأخرج البيهقي في "السنن" ٨/٢٣٤ في الحدود ـ باب شهود الزنا إذا لم يكمُلوا أربعة، من طريق سعيد عن قتادة أن أبا بكرة.... فذكر القصّة كما تقدّم، وقد رويناه من وجه آخر موصولاً، وفي رواية علي بن زيد عن عبدالرحمن بن أبي بكرة.... فذكر القصّة، ثمَّ قال:((فقال أبو بكرة: أليس قد جلدتموني؟ قالوا: بلى، قال: فأنا أشهدُ بالله لقد فعل، فأراد عمر أن يجلده أيضاً، فقال علي: إن كانت شهادةُ أبي بكرة شهادةَ رجلين فارجم صاحبك، وإلا فقد جلدتموه)) يعني لا يجلد ثانياً بإعادة القذف.
ثمَّ أخرجه عن هشيم عن عُيينة بن عبد الرحمن بن جَوْشن عن أبيه عن أبي بكرةَ، فذكر قصَّة المغيرة...، وفيه: فقال =

= أبو بكرة ـ يعني بعدما حدَّه ـ والله إني لصادقٌ، وهو فعلَ ما شُهِدَ به فهمَّ عمرُ بضربه، فقال عليٌّ: ((لئن ضربتَ هذا فارجم ذاك)).

وهذا أوضح ما يستدلُّ به لرأي الإمام ابن عابدين في استصوابه ما في "الفتح".

وأصلُ القصَّة دون هذه الزيادة علَّقها البخاريُّ في "صحيحه" بصيغة الجزم قبل حديث (٢٦٤٨) في الشهادات ـ باب شهادة القاذف، وأخرجه الحاكم في "المستدرك" ٣/٤٤٨ـ ٤٤٩ من طريق سهل بن حماد حدثنا أبو كعب صاحب الحرير عن عبد العزيز بن أبي بكرة قال... فذكره.

وأخرجها عبد الرزاق (١٣٥٦٦) في الحدود ـ باب ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ عن الثوريِّ عن سليمان التَّيميِّ عن أبي عثمان النَّهديِّ قال: شهدَ أبو بكرة ... فذكره، وأبو بكر بن أبي شيبة ٥/٥٦٠ عن ابن عُليَّة عن التيمي به، والطبراني في "الكبير" (٧٢٢٧)، قال ابن حجر في "فتح الباري" ٥/٣١٦ : وإسنادُه صحيحٌ.

وأخرج البيهقي في "السنن" ١٠/١٥٢ في الشهادات ـ باب شهادة القاذف، وعبدُ بن حُميد كما في "الدرالمنثور" عن سالم الأفطس عن سعيد بن عاصم قال: كان أبو بكرة إذا أتاه الرجلُ يُشهده قال: أَشهدْ غيري فإنَّ المسلمين قد فسَّقوني.

وأخرج عبد الرزاق (١٥٥٥٠) في الشهادات ـ باب شهادة القاذف، وعبدُ بن حُميد، وابنُ المنذر كما في "الدر المنثور"، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٦٥) في الحدود عن محمد بن مسلم أخبرني إبراهيم بن ميسرة عن ابن المسيب قال: شهد على المغيرة أربعةٌ بالزنا فنكلَ زياد فحدَّ عمرُ الثلاثة. ثم سألهم أن يتوبوا، فتاب اثنان، فقبلت شهادتُهما وأبى أبو بكرة أن يتوبَ، فكانت لا تجوزُ شهادتُه، وكان قد عادَ مثل النِّصْلِ من العبادة حتى مات.

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٦٤)و (١٥٥٤٩) عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب به، وأخرجه ابن جرير الطبري (٢٥٨٠٥) في تفسير ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور:٥] عن معمر عن الزُّهري عن عمر، وأخرجه ابن سعد عن الواقدي عن معمر كما في "نصب الراية" ٣/٣٤٦، وأخرجه الطبري (٢٥٧٨١) عن ابن إسحاق عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب أنَّ عمرَ بن الخطاب... فذكر القصة.

وأخرجه ابن جرير (٢٥٧٨٠) حدثنا أحمد بن حماد الدُّولابي. (ح) والبيهقي ١٠/١٥٢ عن أحمد بن شيبان (ح) والزّعفراني كما في "الفتح" كلُّهم عن سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر قال لأبي بكرة: ((إن تُبتَ قبلتُ شهادتك ....)) لكن قال الدُّولابي: عن سعيد إن شاء الله. فقد شكَّ فيه ابن عيينة أخرجه البيهقي ١٠/١٥٢من طريق الشافعي أخبرنا سفيان بن عيينة سمعت الزهري يقول: زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز. فأشهدُ لأخبرني سعيد ابن المسيب أن عمر... فذكره.

وعزاه في الكنز ٧/٢١ إلى سعيد بن منصور وابن جرير في "التهذيب".

قال الشافعي: وسمعت سفيان بن عيينة يُحدِّثُ به هكذا مراراً، ثم سمعته يقول: شككتُ فيه، قال الشافعي: قال سفيان ـ أي: عن الزهري قال ـ أشهد لأخبرني به فلان ثم سمّى رجلاً فذهب عليَّ حِفظُ اسمه فلما قمنا سألت من حضر فقال لي عمر بن قيس: هو سعيد بن المسيب قال الشافعي: وكثيراً ما سمعته يحدثه فيسمِّي سعيداً، وكثيراً ما سمعته يقول: عن سعيد إن شاء الله.

قال ابن كثير في "مسند عمر" ٢/٥٥٩: ورواه الأوزاعي عن الزهري كذلك.

قال البيهقي: ورواه محمد بن يحيى الذُّهليّ عن أبي الوليد عن سليمان بن كثير عن الزُّهري، به.

وهذه طرق صحيحة عن عمر، فأما قبول رواية أبي بكرة فمجمعٌ عليه اهـ.

ومُفَادُهُ أنَّه لو قالَ له: يا ابنَ الزَّانيةِ وأُمُّهُ ميتَـةٌ فخاصَمَـهُ حُـدَّ ثانيـاً كمـا لا يخفـى، وأفادَ تقييدُهُ بالحدِّ: أنَّ التَّعزيرَ يتعدَّدُ بتعدُّدِ ألفاظِهِ؛ لأنَّه حقُّ العبدِ..............

((أنَّ أبا بكرةَ لَمَّا شهدَ على المغيرةِ بالزِّنى، وجلدَهُ عمرُ لقصورِ العددِ بالشَّهادةِ، كانَ يقولُ بعدَ ذلكَ في المحافلِ: أشهدُ أنَّ المغيرةَ لزانٍ، فأرادَ عمرُ أنْ يحدَّهُ ثانيـاً فمنعَـهُ علـيٌّ، فرجـعَ إلى قولِـهِ)) وصارَتِ المسألةُ إجماعاً اهـ. فظهرَ أنَّ المذهبَ إطلاقُ المسألةِ كما ذكرَهُ "الزَّيلَعيُّ"[(١)])). اهـ ما في "البحر"، وتبعَهُ في "النَّهر"[(٢)]، أي: المذهبُ أنَّهُ شاملٌ لِما إذا قذفَهُ بعيـنِ الزِّنـى الأوَّلِ أو بزنًـى آخرَ خلافاً لِما قالَهُ في "الفتح".

قلت: والَّذي يظهرُ لي أنَّ الصَّوابَ ما في "الفتح"، وأنَّهُ إذا صـرَّحَ بنسبتِهِ إلى زنًـى غـيرِ الأوَّلِ يُحَدُّ ثانياً، كما لو قذفَ شخصاً آخرَ؛ لأنَّهُ لم يظهرْ كذبُهُ في القذفِ الثَّاني، بخلافِ مـا إذا حُـدَّ ثـمَّ قذفَهُ بالزِّنى الأوَّلِ أو أطلقَ؛ لحملِ إطلاقِهِ على الأوَّلِ؛ لأنَّ المحدودَ بالقذفِ يكرِّرُ كلامَهُ بعدَ القذفِ لإظهارِ صدقِهِ فيما حُدَّ بسببِهِ، كما فعلَهُ أبو بكرةَ، فإنَّ قولَهُ: ((أشهدُ أنَّ المغيرةَ لزانٍ)) لم يردْ بهِ زنًى آخرَ، وبهِ ظهرَ أنَّ ما في "الظَّهيريَّة" لا ينافي ما في "الفتح" فلا يصلُحُ للاستدراكِ بهِ عليهِ.

١٧٦/٣

[١٨٨٦٧] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) أي: مُفادُ ما مرَّ[(٣)] عن "الزَّيلَعيِّ" ـ مِن انتفـاءِ الحـدِّ ثانيـاً حيـثُ اتَّحدَ المقذوفُ ـ أنَّهُ لو تعدَّدَ يُحَدُّ، وقدَّمنا[(٤)] التَّصريحَ بهِ عن "الفتح" وغـيرِهِ، فـإذا قـذفَ شـخصاً بالزِّنى فحُدَّ لهُ، ثمَّ قالَ لهُ: يا ابنَ الزَّانيةِ، فإنَّهُ يُحَدُّ ثانياً وإنْ كانَت أمُّ المقذوفِ ميِّتةً وكانَ الطَّلـبُ لهُ؛ لأنَّ الثَّانيَ قذفٌ لأمِّهِ، وكذا يُحَدُّ بالأولى لو كانَت الأمُّ حيَّةً فخاصمَتهُ.

[١٨٨٦٨] (قولُهُ: أنَّ التَّعزيرَ يتعدَّدُ إلخ) جزمَ بهِ معَ أنَّ "المصنِّف" قالَ[(٥)]: ((لم أرَ مَن صرَّحَ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/ب بتصرف.

(٣) صـ١٩٤ـ "در".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام حدِّ القذف ١/ق٢٢٩/ب.

(فرعٌ)

عاينَ القاضي رجلاً زنَى أو شربَ لم يَحُدَّهُ استحساناً، وعن "محمَّدٍ": يحُدُّهُ قياساً على حدِّ القذفِ والقوَدِ. قلنا: الاستيفاءُ للقاضي، وهو مندوبٌ للدَّرءِ بالخبرِ، فلَحِقَتهُ(١) التُّهَمَةُ، "حواشي السَّعديَّة"(٢).

بهِ لكنَّهُ يؤخَذُ مِن كلامِهم)) اهـ. "ط"(٣)، والمرادُ التَّعزيرُ الَّذي هو حقُّ العبدِ كما يفيدُهُ التَّعليلُ، وسيأتي(٤) تمامُ الكلامِ على ذلكَ عندَ قولِ "المصنِّف" في البابِ الآتي: ((وهو حقُّ العبدِ)).

[١٨٨٦٩] (قولُهُ: قلنا) أي: في وجهِ الاستحسانِ بإبداءِ الفارقِ، وهو أنَّ حدَّ الزِّنى أو الشُّربِ ليسَ لهُ مطالِبٌ مخصوصٌ، فكانَ استيفاؤُهُ للقاضي ابتداءً، والقاضي مندوبٌ أي: مأمورٌ بالدرءِ، أي: درءِ [٤/ق١٧٤/ب] الحدِّ بالسَّترِ عليهِ، كما مرَّ(٥) في الشَّاهدِ للخبرِ، وهو حديثُ: ((مَن رأى عورةً فسترَها كانَ كمَن أحيى موءودةً(٦)))، فإذا أعرضَ القاضي عمَّا نُدِبَ إليهِ وأرادَ استيفاءَهُ لَحِقَتْهُ تُهَمَةٌ

---

(١) في "ب" و"ط" و"و": ((فلحقه)).

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤١٠/٢.

(٤) المقولة [١٨٩٩٧] قوله: ((وهو أي التعزير إلخ)).

(٥) صـ٢١ـ "در".

(٦) أخرجه أحمد ١٥٣/٤ حدثنا هاشم أبو النَّضر (ح) وأبو داود (٤٨٩٢) في الأدب ـ باب في الستر على المسلم، عن ابن أبي مريم وهاشم، (ح) والنسائي في "الكبرى" (٧٢٨٣) في الرجم ـ الترغيب في ستر العورة، وفي المحاربة كما في "التحفة" (٩٩٢٤) عن آدم بن أبي إياس كلُّهم عن الليث بن سعد حدثنا إبراهيم بن نَشيط الوعلاني عن كعب بن علقمة أنه سمع أبا الهيثم أنه سمع دُخيناً كاتب عقبة بن عامر قال: قلت لعقبة: إنّ لنا جيراناً يشربون الخمر وإني داعٍ لهم الشُّرَط، فقال عقبة: ويحك لا تفعل فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((من ستر عورة مؤمن فكأنما استحيا موءودة من قبرها)) اللفظ لهاشم.

هكذا رواه ابن أبي مريم، وآدم، وأحمد عن هاشم قالوا: حدثنا الليث به وفيه ((أبا الهيثم سمع دُخيناً)) فهما شخصان، ورواه العباس بن محمد الدوري عن هاشم، وأبو الوليد، وعبد الله بن صالح كلُّهم عن الليث عن إبراهيم بن نَشيط عن كعب عن دُخين أبي الهيثم كاتب عُقبة به [فجعلوا أبا الهيثم ودُخيناً رجلاً واحداً]، أخرجه يعقوب الفسوي =

= في "المعرفة والتاريخ" ٢/٥٠٣ ــ ٥٠٤، والرُّوياني في "المسند" (٢٠/ق ٧٩/ب)، والطبراني في "المعجم الكبير" ١٧/(٨٨٣)، وابن حبان (٥١٧)، والبيهقي ٨/٣٣١، والخلال في "الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر" ق(٧ــ٨)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/١٣٠، وأخرجه البخاري في "الأدب المفرد" (٧٥٨) باب من ستر مسلماً، وأبو داود (٤٨٩١)، وأبوداود الطيالسي (١٠٠٥)، والطبراني ١٧/ (٨٨٤)، وابن شاهين في جزء من حديثه (ق٢٠٥/ب)، والبيهقي في "السنن" ٨/٣٣١، و"الشعب" (٦٦٥٩) (٩٦٥١)، والقضاعي في "مسند الشهاب" (٤٨٩) و(٤٩٠) و(٤٩١) و(٤٩٢)، من طرق عن ابن المبارك أخبرنا إبراهيم عن كعب عن أبي الهيثم عن عقبة فذكره، وأن أبا الهيثم هو الذي سأل عقبة. [ليس بين أبي الهيثم وعقبة دُخين وكأنه جعلهما واحداً] قال ابن شاهين: غريب من حديث إبراهيم بن نشيط.

هكذا رواه الطاليسي ومسلم بن إبراهيم وبشر بن محمد ومحمد بن سليمان وإبراهيم بن أبي العباس عن ابن المبارك به، وأبو الهيثم مصري وثَّقه العجلي، وقال ابن يونس: حديثُه معلولٌ، وقال الذهبي: لا يُعرف، ودخين وثقه يعقوب بن سفيان وابن حبان ولعلَّ أبا الهيثم يكون دُخينا وإلى ذلك مال مسلم ـ والدُّولابي في "الكنى" ـ وابن حبان في "الثقات"، والعلائي في "جامع التحصيل"، وكناه في "تهذيب الكمال"، و"الإكمال" لابن ماكولا: أبا ليلى.

وخالفهم علي بن حُجْر فرواه عن ابن المبارك عن إبراهيم عن كعب أن عقبة بن عامر قال سمعت رسول الله ﷺ ... به [لم يذكر أبا الهيثم ولا غيره] أخرجه هكذا النسائي في "الكبرى" (٧٢٨١) ثم أخرجه (٧٢٨٢) عن أحمد بن عمرو بن السرح ويحيى قالا: أخبرنا ابن وهب أخبرني إبراهيم عن كعب بن علقمة عن كثير مولى عقبة عن عقبة بن عامر فذكره [دون القصة]،وهكذا أخرجه الحاكم ٤/٣٨٤ حدثنا الأصم ثنا بحر بن نصر ثنا ابن وهب به إلا أنه سقط من المطبوع [عن عقبة بن عامر] فصار كأنه مرسلٌ بينما عزاه في "الكنز" (٦٣٧٩) إلى الحاكم عن عقبة بن عامر، وعزاه ابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/١٣٠ إلى ابن وهب كذلك وخالف ابن لهيعة إبراهيم فيه فأخرجه أحمد ٤/١٤٧ عن حسن بن موسى عنه حدثنا كعب عن أبي كثير مولى عقبة عن عقبة فذكره.

وأخرجه أحمد ٤/١٤٧،١٥٨ عن يحيى بن إسحاق وحسن وموسى بن دواد عن ابن لهيعة حدثنا كعب حدثني مولىً لعقبةَ [يقال له: أبو كثير] قال: قلت لعقبة فذكره [ولم يسمِّه يحيى بن إسحاق] ولعل هذا من وهم ابن لهيعة فقد خالف ابنَ المبارك والليثَ وابنَ وهب والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٥٩)، وابن عساكر (٢/ق٤٢٦/أ) من طريق عمرو بن سعيد بن أركون الجمحي أبي مَسلَمَة ثنا سعيد بن عبد العزيز التنوخي عن إسماعيل بن عبيد الله ـ وكان ثبتاً ـ عمَّن حدَّثه عن عقبة بن عامر وجابر بن عبد الله مرفوعاً ... نحوه.

قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا عمرو اهـ. ولم أجد إلا إسحاق بن سعيد بن أركون من طبقته، كذَّبه أبو حاتم، وقال: ليس بثقة، وقال الدارقطني: منكرُ الحديث. والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/(٧٩٥)، و"الأوسط" (١٥٠٤) وابن النجار كما في "الكنز" (٧٩٣٦) من طريق كَرْدُوس عن المعلى بن عبد الرحمن حدثنا عبد الحميد بن جعفر عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عقبة مرفوعاً: ((لا يرى امرؤ من أخيه عورة فيسترها إلا ستره الله وأدخله الجنة)). =

= وأخرج الطبراني في "الأوسط" (١٥٠٣) عن إبراهيم بن راشد حدثنا المعلى حدثنا عبد الحميد عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن أبي سعيد الخدري ... فذكره ثمَّ قال: لا يروى عن أبي سعيد إلا بهذا الإسناد، تفرَّد به معلَّى اهـ. ومعلَّى: قال أبو حاتم: متروك وكذَّبه ابن المديني وابن معين والدراقطني وقد سرقه من خالد بن إلياس المتروك. فقد أخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٣٥٤) عن خالد عن يحيى بن عبد الرحمن عن أبي سعيد فذكره. وأخرجه عبدُ بن حُميد (٨٨٥)، والطبراني في "الأوسط" (٩٤٤٢)، و"الصغير" ٢/١٢٥، وعنه الخطيب في "تاريخه" ١٣/٥٢١، والخرائطي في "مكارم الأخلاق" كما في "الكنز" (٦٣٩٧) عن خالد عن يحيى بن عبدالرحمن عن أبي سلمة عن أبي سعيد وكل هذا تخليطٌ لا يصح منه شيء.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/(٨٦٤) ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ٢/٥١٠، وعنه الخطيب في "تالي التلخيص" (٩) عن عبد الله بن صالح حد ثني يحيى بن أيوب عن عيّاش بن عبّاس عن واهب بن عبد الله المعافري قال: قدم رجل من أصحاب النبي ﷺ من الأنصار على مسلمة بن مخلد فألفاه نائماً [فأيقظه ثم أرسلا إلى عقبة فجاء] فقال: هل سمعت رسول الله ﷺ في ستر المؤمن؟ قال عقبة: أنا أبو حماد سمعت رسول الله ﷺ يقول :....... فذكر نحو حديث أبي سعيد [ليس فيها فكأنما أحيا موؤدة]، وأخرج ابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/١٢٧ عن عمرو بن الحارث عن أبيه عن مولىً لخارجة حدَّثَهُ عن أبي صيَّاد الأسود الأنصاري وكان عريفهم أن رجلاً من الأنصار قدم ـ أي مصر ـ فحلَّ عند مسلمة ... فذكر نحوه، وأخرجه أحمد ٤/١٥٣، والحميدي (٣٨٤)، وعنه الخطيب في "الرحلة في طلب الحديث" (٣٤) و"الأسماء المبهمة" صـ٦٤ـ عن سفيان بن عيينة ومحمد بن بكر البُرساني عن ابن جريج سمعت أبا سعد الأعمى يحدث عطاء بن أبي رباح قال: خرج أبو أيوب إلى عقبة بمصر فأتى مسلمة فدله على عقبة فقال: حدِّثنا ما سمعته من رسول الله ﷺ لم يبق أحد سمعه فذكر نحوه مع القصة بطولها، وأخرجه أحمد ٤/١٠٤ و١٥٩، وعنه ابن قانع في "معجم الصحابة" ٣/٨٤، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (١٣٧٦) (١٣٧٧)، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٦)، وابن أبي الدنيا في "قضاء الحوائج" (١١٣)، وابن عساكر في "تاريخه" ٥٨/٥٤،٥٥ (عبد الرزاق ومحمد بن بكر وسفيان ويحيى بن أبي بُكير) أخبرنا ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن أيوب عن مسلمة بن مخلد أن النبي ﷺ قال: ((من ستر مسلما .....))، وقال ابن جريج مرة: وركب أبو أيوب .... فذكره مرسلاً، وزاد عبد الرزاق فحَدَّثَ بهذا الحديث أبو سعدٍ عطاءً، قال الذهبي في "السير" ٩/٤٢٢: هذا غريبٌ فَرْدٌ اهـ. أي: عن البُرساني! وقد رأيتَ من تابعه، وقال أيضاً ٦/٣٣٤: هذا حديث جيد الإسناد اهـ، مع أن محمد بن المنكدر لم يسمع من أبي أيوب، لذلك قال ابن حجر في "الفتح" ١/٢٣٠: إسناده منقطع اهـ. وقال العلائي في "جامع التحصيل": الظاهر أنه مرسل، فلو نظرنا إلى زيادة عبد الرزاق علمنا أنه اعتمد على أبي سعد المكي الأعمى، وقال ابن حجر والذهبي: مجهول، قال أبو حاتم: هذا حديث مضطرب الإسناد كما في "العلل" ٢/١٦٤، وأخرجه ابن شاهين كما في "الإصابة" ١/١٩٦ عن نصر بن علي عن محمد بن بكر عن ابن جريج عن ابن المنكدر عن أبي أيوب عن ثابت بن مخلد، كذا قال وبَيَّنَ أبو نعيم أن هذا خطأٌ على البُرساني، وقال: وهو وَهَمٌ ظاهر؛ لأن الأثباتَ رَوَوه عن محمد بن بكر فقالوا: مسلمة بن مخلد، نعم ونصر بن علي الجَهضمي أجلُّ من هذا الوَهم، فقد أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٣/١٥٥-١٥٦ من طريق أبي حامد محمد بن هارون الحضرمي وواهب بن يحيى البصري كلاهما عن نصر به، وقال (مسلمة) فالخطأ من شيخ ابن شاهين والله أعلم.=

= وأخرجه الخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٢١٦) "المنتقى" والطبراني في "الأوسط" (٤٩٩٢) (٨٠٨٥) وابن عدي ٧/٥٤ والبيهقي في "الشعب" (٩٦٥٤) وأبو سهل القطان في "الفوائد المنتقاة" ق (٩٧/أ) من طريق أبي الربيع الزهراني وإبراهيم بن أبي العباس ومحمد بن أبي مَعْشر عن أبي مَعْشر نَجيح عن محمد بن المنكدر عن جابر مرفوعاً، قال الطبراني: لم يروه عن محمد المنكدر إلا أبو مَعْشر، تفرد به أبو الربيع كذا قال، وأبو معشر ضعيف، وواضح أنه أخطأ على محمد بن المنكدر حيث خالفَ ابنَ جريج، وأخرجه البخاري في "تاريخه" ٢/١٦٥ من طريق محمد بن عبد الله بن مهاجر عن ثابت الطائفي قال رأيت جابر بن عبد الله أتى عقبة فذكره، وأخرجه أحمد ٤/١٠٤، وعنه الطبراني ١٩/(١٠٦٧)، و"مسند الشاميين" (٣٤٩٤) وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٠٦٠) من طريق عبَّاد بن عبَّاد وابن أبي عدي والمعتمر بن سليمان وأزهر بن سعد عن ابن عون عن مكحول أنَّ عقبة أتى مسلمة بمصر وكان بينه وبين البواب شيء فسمع صوته فأذِنَ له فقال: لم آتك زائراً ولكني جئتك لحاجةٍ، أتذكر يوم قال رسول الله ﷺ :((مَن عَلِمَ من أخيه سيئةً فسترها ستره الله عز وجل بها يوم القيامة)) فقال: نعم، فقال: لهذا جئت اهـ. رواية المعتمر مختصرة، وقال:(عن عقبة) بدل(مسلمة).

وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٣٥٠٢) عن سالم بن نوح حدثنا ابن عون عن مكحول عن مسلمة مرفوعاً((من عرف من أخيه سيئة...)).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/(٩٦٢) و"الأوسط" كما في "مجمع البحرين" عن هلال بن حق ـ وثقه ابن حبان ـ عن ابن عون وهشامٍ عن محمد بن سيرين، قال: خرج عقبة إلى مسلمة ... ولا شك أنَّ هذا خطأ، فالصحيح أنَّ ابن عون رواه عن مكحول لا ابن سيرين.

وأخرجه أحمد ٤/٦٢، ٥/٣٧٥ حدثنا مُؤَمَّل بن إسماعيل حدثنا حماد حدثنا عبد الملك بن عُمير عن مُنيب عن عمه قال: بلغ رجلاً من أصحاب رسول الله ... فذكر نحوه، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨١٣٣) من طريق عبيد الله بن محمد ـ يعني ابن أبي عائشة ـ عن يحيى بن أبي الحجاج عن أبي سنان عيسى القَسْمَلي عن رجاء بن حَيْوة سمعت مسلمة بن مخلد (وفيه أن جابراً هو الذي رحل)، ثم قال: لم يروه عن رجاء إلا أبو سنان تفرَّد به ابن أبي عائشة، وأبو سنان ويحيى ضعيفان.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٥) أخبرنا محمد بن راشد أخبرنا سليمان بن موسى عمَّن حدَّثه عن رجلٍ من الأنصار من أصحاب النبي ﷺ. وأخرجه الخطيب في "الرحلة" (٣٥) عن عبد الرحمن بن زياد الإفريقي ـ ضعيف ـ حدثني مسلم ابن يسار (ح) و (٣٦) عن جعفر بن بُرقان عن يحيى بن راشد الدمشقي (ح) و(٣٧)، عن سيَّار عن جرير بن حيَّان كلُّهم ذكرَ هذه القصةَ مرسلةً، فأنت ترى أنها قصة تدوالها أهل مصر والشام ومكة والمدينة، فهي قوية على قاعدة اختلاف طرق المرسل.

وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٧٤٢) عن الطبراني (٧٢٣١)، والضياء في "المختارة" كما في "الجامع الصغير" عن معتمر ابن سليمان عن سَلْم بن أبي الذيال عن أبي سنان رجل من أهل المدينة سمع جابر بن عبد الله يحدث عن شهاب رجل من أصحاب رسول الله ﷺ كان ينزل مصر أنه سمع رسول الله ﷺ الستر على المؤمن فرحل إليه [مختصراً] .

قال في "المجمع" ٦/٢٤٧: سَلْم وأبو سنان لم أعرفهما، وبقية رجاله ثقات. =

....

بذلكَ، فلم يجزْ لهُ استيفاؤُهُ، بخلافِ حدِّ القذفِ والقَودِ؛ فإنَّ لهُ مطالِباً، وهو المقذوفُ ووليُّ المقتولِ، حتَّى قيلَ: إنَّ إقامةَ التَّعزيرِ لصاحبِهِ كالقصاصِ كما نقلَهُ في "المجتبى"، فلم يوجَدْ مِن القاضي تُهَمَةٌ فيهِ فكانَ لهُ استيفاؤُهُ فيما بينَهُ وبينَ الله تعالى؛ لأنَّ القضاءَ ليسَ شرطاً لاستيفاءِ القصاصِ بل للتَّمكينِ كما مرَّ[1] قبيلَ بابِ الشَّهادةِ على الزِّنى، هذا ما ظهرَ لي في تقريرِ هذا المحلِّ، فتأمَّله، والله سبحانَه أعلمُ.

(قولُهُ فلم يوجدْ من القاضي تهَمَةٌ فيه فكانَ له استيفاؤُهُ فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى إلخ) المعوَّلُ عليه أنَّ القاضيَ لا يقضي بعلمِهِ ولو في حقوقِهِ تعالى الخالصةِ.

= وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٧٤٣) عن الحسن بن سفيان في "مسنده"؛ وابن منده في "المعرفة" كما في "الإصابة" ١٥٩/٢ من طريق عيسى بن حُميد الراسبي أبي همام وكان صدوقاً، حدثنا حفص عن جابر فذكر نحوه. قال أبو نعيم: رواه سلم بن قتيبة عن عيسى نحوه، ولم يكنِّ حفصاً، وقال: حفص من بني الحارث بن راسب، وكنَّاه مسلم بن إبراهيم، وقال: (حفص أبو النضر)، وحكم بعض المتأخرين أنه هو أبو سنان المديني روى عنه جماعة من البصرين.
وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦١٥٢)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٥/٢٣٣-٢٣٤، وابن عساكر ٥١/١٣٥، من طريق طلحة بن زيد عن الوضين بن عطاء عن بلال بن سعد عن جابر مرفوعاً به.
قال أبو نُعيم والطبراني: غريب من حديث الوضين عن بلال تفرَّد به طلحة اهـ. وطلحة هذا قد كذَّبه أحمد وأبو داود، وضعَّفه غيرهم، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧٩٢٦) من طريق أبي المَليح عن أبي صالح الخُوزي عن أبي هريرة مرفوعاً ((من رأى من أخيه رِبْقةً في دينه فستره عليها كانت له حسنةً يوم القيامة))، ثمَّ قال: لم يروه عن أبي مليح المدني إلا ابن نافع ومروان بن معاوية، قال في "المجمع" ٢٤٧/٦: وأبو صالح الخُوزي ضعيف.
وأخرجه البيهقي في "الشعب" (٩٦٥٣) من طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن عبد الواحد بن قيس عن أبي هريرة مرفوعاً ((من أطفأ عن مؤمن سيئةً كان خيراً ممن أحيا موؤدة)) لفظ ابن راهويه عن الوليد: ((من ستر على مؤمن فاحشة ......))، هكذا رواه الوليد مرفوعاً، وخالفه عيسى بن يونس فرواه عن الأوزاعي عن عبدالواحد عن أبي هريرة موقوفاً.
أخرجه ابن أبي شيبة ٢٤٧/٦ في الأدب ـ الستر على الرجل و١٨٧/٨ في الزهد ـ كلام أبي هريرة؛ عن عيسى به.
وفي الباب حديث مسلم عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً: ((ومن ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة)) وحديث ابن عمر نحوه والله أعلم.
(١) صـ١٠٣ـ "در".

﴿بابُ التَّعزيرِ﴾

هو لغةً: التأديبُ مطلقاً، وقولُ "القاموسِ"[١]: ((إنَّه يُطلَقُ على ضربِهِ دونَ الحدِّ[٢])) غلطٌ، "نهر"[٣]. وشرعاً:...

﴿بابُ التَّعزيرِ﴾

لَمَّا ذكرَ الزَّواجرَ المقدَّرةَ شرعَ في غيرِ المقدَّرةِ، وأخَّرَها لضعفِها، وألحقَهُ بالحدودِ معَ أنَّ منهُ ما هو محضُ حقِّ العبدِ لِما أنَّهُ عقوبةٌ، وتمامُهُ في "النَّهرِ"[٣].

[١٨٨٧٠] (قولُهُ: هو لغةً: التَّأديبُ مطلقاً) أي: بضربٍ وغيرِهِ دونَ الحدِّ أو أكثرَ منهُ، ويُطلَقُ على التَّفخيمِ والتَّعظيمِ، ومنهُ: ﴿وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾ [الفتح ـ ٩]، فهو مِن أسماءِ الأضدادِ.

[١٨٨٧١] (قولُهُ: غلَطٌ) لأنَّ هذا وضعٌ شرعيٌّ لا لغويٌّ؛ إذ لم يُعرَفْ إلاَّ مِن جهةِ الشَّرعِ، فكيفَ نُسِبَ لأهلِ اللُّغةِ الجاهلينَ بذلكَ مِن أصلِهِ؟! والَّذي في "الصِّحاحِ"[٤] بعد تفسيرِهِ بالضَّربِ: ومنهُ سمِّيَ ضربُ ما دونَ الحدِّ تعزيراً، فأشارَ إلى أنَّ هذهِ الحقيقةَ الشَّرعيَّةَ منقولةٌ عن الحقيقةِ اللُّغويَّةِ بزيادةِ قيدٍ، هو كونُ ذلكَ الضَّربِ دونَ الحدِّ الشَّرعيِّ، فهو كلفظِ الصَّلاةِ والزَّكاةِ ونحوِهما المنقولةِ لوجودِ المعنى اللُّغويِّ فيها وزيادةٍ، وهذهِ دقيقةٌ مهمَّةٌ تفطَّنَ لها صاحبُ "الصِّحاحِ"، وغفَلَ عنها صاحبُ "القاموسِ"، وقد وقعَ لهُ نظيرُ ذلكَ كثيراً، وهو غلطٌ يتعيَّنُ التَّفطُّنُ لهُ اهـ. "نهر"[٥] عن "ابنِ حجرٍ المكيِّ"[٦]، وأجيبَ بأنَّهُ لم يلتزمِ الألفاظَ اللُّغويَّةَ فقط، بل يذكرُ المنقولاتِ الشَّرعيَّةَ

﴿بابُ التَّعزيرِ﴾

(قولُهُ: وأُجيبَ بأنَّهُ لم يلتزمِ الألفاظَ اللُّغويَّةَ إلخ) المجيبُ هو السَّيِّدُ "الحَمَويُّ"، قالَ: ((وربَّما يُشعِرُ كلامُهُ في "الدِّيباجة" بذلكَ أي: بعدمِ التزامِهِ الألفاظَ اللُّغويَّةَ))، وبهذا يسقُطُ تنظيرُ المحشِّي الآتي، تأمَّل.

---

(١) "القاموس": مادة ((عزر)).

(٢) في "و": ((ضرب ما دون الحدّ)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/أ.

(٤) "الصّحاح": مادة ((عزر)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٠/أ.

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة – فصل في التعزير ٩/١٧٥.

(تأديبٌ دونَ الحدِّ، أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سوطاً، ....

والاصطلاحيَّةَ، وكذا الألفاظَ الفارسيَّةَ تكثيراً للفوائدِ، وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّ كتابَهُ موضوعٌ لبيانِ المعاني اللُّغويَّةِ، فحيثُ ذكرَ غيرَها كانَ عليهِ التَّنبيهُ عليهِ، لئلاَّ يُوقِعَ النَّاظرَ في الاشتباهِ.

[١٨٨٧٢] (قولُهُ: تأديبٌ دونَ الحدِّ) الفرقُ بينَ الحدِّ والتَّعزيرِ: أنَّ الحدَّ مقدَّرٌ والتَّعزيرَ مفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ، وأنَّ الحدَّ يُدرأُ بالشُّبهاتِ والتَّعزيرَ يجبُ معَها، وأنَّ الحدَّ [٤/ق١٧٥/أ] لا يجبُ على الصَّبيِّ والتَّعزيرَ شُرِعَ عليهِ، وأنَّ الحدَّ يُطلَقُ على الذِّمِّيِّ والتَّعزيرَ يُسمَّى عقوبةً لهُ؛ لأنَّ التَّعزيرَ شُرِعَ للتَّطهيرِ، "تاترخانيَّة"[١]. وزادَ بعضُ المتأخرينَ أنَّ الحدَّ مختصٌّ بالإمامِ، والتَّعزيرَ يفعلُهُ الزَّوجُ والمولَى وكلُّ مَن رأى أحداً يباشِرُ المعصيةَ، وأنَّ الرُّجوعَ يَعملُ في الحدِّ لا في التَّعزيرِ، وأنَّهُ يحبَسُ المشهودُ عليهِ حتَّى يُسأَلَ عن الشُّهودِ في الحدِّ لا في التَّعزيرِ، وأنَّ الحدَّ لا تجوزُ الشَّفاعةُ فيهِ، وأنَّهُ لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ، وأنَّهُ قد يسقطُ بالتَّقادمِ بخلافِ التَّعزيرِ، فهي عشرةٌ.

قلتُ: وسيجيءُ[٢] غيرُها عندَ قولِهِ: ((وهو حقُّ العبدِ)).

[١٨٨٧٣] (قولُهُ: أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سَوطاً) لحديثِ: ((مَنْ بَلَغَ حَدًّا في غَيْرِ حَدٍّ فَهُوَ مِنَ المعتَدِينَ))[٣]، وحدُّ الرَّقيقِ أربعونَ فنقصَ عنهُ سَوطاً، و"أبو يوسفَ" اعتبرَ أقلَّ حدودِ الأحرارِ؛

---

(١) "التاترخانية": باب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٣٨ بتصرف، نقلاً عن "نصاب الاحتساب".

(٢) المقولة [١٨٩٩٧] قوله: ((وهو أي: التعزير إلخ)).

(٣) أخرجه البيهقي ٨/٣٢٨ في الأشربة ـ باب ما جاء في التعزير وأنه لا يُبلغ به أربعين، من طريق ابن ناجية، وعزاه في "التنقيح" إلى "فوائده" كما في "نصب الراية" ٣/٣٥٤ قال: حدّثنا محمدُ بنُ حُصين الأصبحيُّ، حدّثنا عمرُ بن عليٍ المقدّميُّ، ثنا مِسعر عن خالد الوليدِ بن عبد الرحمن، عن النُّعمان بن بشيرٍ ـ كذا قال ـ قال رسولُ الله ﷺ: ... فذكرَه. ومع أنَّ عمر المقدّميَّ قد صرَّح بالتحديث إلا أنَّه كان يُدلِّس تدليسَ القطع يقول: سمعتُ، وحدَّثنا ثم يسكتُ، ثمَّ يقولُ: هشام ... . قال البيهقيُّ: والمحفوظُ: هذا الحديث مرسلٌ، ثمَّ أخرجه من طريق أبي داود، وأخرجه محمدُ بنُ الحسن الشيبانيُّ في "الآثار" (٦١٠) في القصاص والحدود ـ باب التعزير، كلاهما عن مسعر: أخبرني الوليد [زاد محمد] بن عثمان، عن الضحَّاك [زاد محمد] بن مزاحم، قال رسول الله ﷺ ... مرسلاً. =

....

= وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٧٦) في الحدود ـ بابٌ: لا يَبلُغُ بالحدود العُقوبات، من طريق إسماعيلَ بنِ أُيوبَ، عن أبيه وغيره، عن أبي بكرٍ عبدِ الرحمن بن الحارثِ أنَّه قال:((لا تَبلغُ العقوبةُ بالحُدود)).
وأخرج البيهقيُّ في "الكبرى" ٣٢٧/٨ من طريق سعيدِ بن منصورٍ، حدثنا هُشَيمٌ، أخبرنا المغيرةُ قال: كتب عمرُ بنُ عبد العزيز: ((أن لا يبلغ في التَّعزيرِ أدنى الحدودِ أربعين سوطاً))، بل أخرج البخاريُّ (٦٨٤٨) و(٦٨٤٩) و(٦٨٥٠) في الحدود ـ باب كم التعزير والأدب؟، ومسلم (١٧٠٨) في الحدود ـ بابٌ: قدرُ أسواطِ التَّعزير، وأبو داود (٤٤٩١) و(٤٤٩٢) في الحدود ـ باب في التعزير، والترمذيُّ (١٤٦٣) في الحدود ـ باب ما جاء في التعزير، والنسائي في "الكبرى" (٧٣٣٠) و(٧٣٣١) و(٧٣٣٢) أبواب التعزيرات والشهود ـ كم التعزير؟، وابنُ ماجه (٢٦٠١) في الحدود ـ باب التعزير، وأحمد ٤٦٦/٣، وعبدالرزاق (١٣٦٧٧)، والطبرانيُّ ٢٢/ (٥١٤) و(٥١٥) و(٥١٦) و(٥١٧)؛ وابنُ أبي شيبة ٥٦٧/٦، والبيهقيُّ ٣٢٧/٨، وصحَّحه الحاكمُ ٣٦٩/٤ ـ٣٧٠، وابنُ حِبَّان (٤٤٥٢) و(٤٤٥٣) من طريق يزيدَ بنِ أبي حبيب وابن لهيعة عن بُكير بن عبد الله بنِ الأشجِّ، عن سليمان بن يَسارٍ، عن عبد الرحمن بن جابرٍ، عن أبي بُردةَ بن نِيارٍ ﷺ قال: كان النبيُّ ﷺ يقول: ((لا يُجلدُ فوق عَشْرِ جَلداتٍ إلاَّ في حدٍّ من حدودِ الله)). هكذا رواه سعيدُ بن أيُّوبَ، عن يزيدَ، (ح) وأصحابُ اللَّيثِ، عن اللَّيثِ، عن يزيدَ، به، ورواه زيدُ بنُ أبي أنيسةَ، عن يزيدَ، (ح) وابنُ وهبٍ عن عمرو بن الحارث، كلاهما عن بُكيرٍ، عن سُليمانَ بنِ يَسارٍ، حدَّثني عبدُ الرحمن بنُ جابرٍ أنَّ أباه حدَّثه أنَّه سَمِعَ أبا بُردةَ الأنصاريَّ... فذكره. ورواه فُضيلُ بنُ سُليمان، وابنُ جُريجٍ، عن مسلم بن أبي مريم، حدَّثني عبدُ الرحمن بنُ جابرٍ عمَّن سَمِعَ النبيَّ ﷺ، وقال ابنُ جُريجٍ: (عن رجل من الأنصار).
وأخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٩) عن إبراهيم بن عثمان عن عبيد الله بن رافع عن سليمان بن يسار مرسلاً.
قال أبو حاتم: رواه حفص بنُ ميسرةَ، عن مسلم بن أبي مريم، عن ابنِ جابرٍ، عن جابرٍ، عن النبيِّ ﷺ. وقال: هذا خطأٌ.كما في "العلل" لابن أبي حاتم ٤٥١/٢ـ٤٥٢، قال ـ أي: ابنُ أبي حاتمٍ ـ: قلتُ لأبي أيُّهما أصحُّ؟ قال: حديثَ عمرِو بن الحارثِ؛ لأنَّ نفسَين قد اتَّفقا على أبي بُردةَ، قَصَّرَ أحدُهُما ذِكرَ جابرٍ، وحَفِظَ أحدُهُما جابراً.
و انظر: "فتح الباري" ٢١٩/١٢؛ حيث ردَّ على من ادَّعى اضطرابَ الحديث، مع أنَّه أخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٤) عن الثوريِّ، عن حُميدٍ الأعرج، عن يحيى بن عبد الله بن صَيفيٍّ: أنَّ عُمرَ كتبَ إلى أبي موسى: ((ولا يُبلغُ بنَكالٍ فوق عشرين سوطاً)).
وأخرجه ابنُ أبي شيبة ٥٦٧/٦، حدثنا سُفيانُ بنُ عُيينة عن حُميد، ولكنَّه قال: ((ألاَّ تبلغْ في تعزيرٍ أكثرَ من ثلاثين))، ثمَّ أخرجه عن ابن عُيينةَ، عن جامعٍ، عن أبي وائلٍ: ((أنَّ رجلاً كتبَ إلى أُمِّ سلمةَ في دَينٍ له قِبَلَها يُحرِّجُ عليها فيه؛ فأمر عمرُ بنُ الخطَّاب أن يُضرَبَ ثلاثين جلدةً)).

وأقلّه ثلاثةٌ)..

لأنَّ الأصلَ الحرِّيَّةُ فنقصَ سَوطاً في روايةٍ عنهُ، وظاهرُ الرِّوايةِ عنهُ تنقيصُ خمسةٍ، كما رُوِيَ عن عليٍّ[1]، ويجبُ تقليدُ الصَّحابيِّ فيما لا يُدرَكُ بالرأي، لكنَّهُ غريبٌ عن عليٍّ، وتمامُهُ في "الفتح"[2]، وفي "الحاوي القدسي"[3]: ((قالَ "أبو يوسفَ": أكثرُهُ في العبدِ تسعةٌ وثلاثونَ سَوطاً، وفي الحرِّ خمسةٌ وسبعونَ سَوطاً وبهِ نأخذُ)) اهـ، فعلِمَ أنَّ الأصحَّ قولُ "أبي يوسفَ"، "بحر"[4].

قلتُ: يُحتمَلُ أنَّ قولَهُ: ((وبهِ نأخذُ)) ترجيحٌ للرِّوايةِ الثَّانيةِ عن "أبي يوسفَ" على الرِّوايةِ الأُولى؛ لكونِ الثَّانيةِ هي ظاهرَ الرِّوايةِ عنهُ، ولا يلزمُ مِن هذا ترجيحُ قولِهِ على قولِهما الَّذي عليهِ متونُ المذهبِ معَ نقلِ العلاَّمةِ "قاسم" تصحيحَهُ عن الأئمَّةِ، ولذا لم يعوِّل "الشَّارح" على ما في "البحر"، وعن "أبي يوسفَ" أنَّهُ يُقَرِّبُ كلَّ جنسٍ إلى جنسِهِ، فيقرِّبُ اللَّمسَ والقبلةَ مِن حدِّ الزِّنى، وقذفَ غيرِ المحصنِ أو المحصنِ بغيرِ الزِّنى مِن حدِّ القذفِ، صرفاً لكلِّ نوعٍ إلى نوعِهِ، وعنهُ: أنَّهُ يُعتَبرُ على قَدرِ عِظَمِ الجُرمِ وصِغَرِهِ، "زيلعي"[5]. ١٧٧/٣

[١٨٨٧٤] (قولُهُ: وأقلُّهُ ثلاثةٌ) أي: أقلُّ التَّعزيرِ ثلاثُ جَلداتٍ، وهكذا ذكرَهُ "القُدُوريّ"[6]، فكأنَّهُ يرى أنَّ ما دونَها لا يقعُ بهِ الزَّجرُ، وليسَ كذلكَ بل يختلفُ ذلكَ باختلافِ الأشخاصِ، فلا معنًى لتقديرِهِ مع حصولِ المقصودِ بدونِهِ، فيكونُ مفوَّضاً إلى رأيِ القاضي، يقيمُهُ بقدرِ ما يرَى المصلحةَ فيهِ على ما بيَّنَّا تفاصيلَهُ، وعليهِ مشايخُنا رحمهمُ اللهُ تعالى، "زيلعي"[7]، ونحوُهُ في [٤/ق١٧٥/ب] "الهداية"[8]، قالَ في "الفتح"[9]: ((فلو رأَى أنَّهُ ينزجرُ بسوطٍ واحدٍ اكتفَى بهِ، وبهِ

---

(١) قال "الزيلعيُّ" ـ في "نصب الراية" ٣/٣٥٤ ـ: غريب، وذكره "البغويُّ" في "شرح السنة" عن "ابن أبي ليلى".

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١٥.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق١٥٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/٥١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٩.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣/١٩٨.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢١٠.

(٨) "الهداية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٢/١١٧بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/١١٦.

لو بالضَّربِ، وجعَلَه في "الدُّررِ"[١] على أربعِ مراتبَ،........................

صرَّحَ في "الخلاصة"[٢]، ومقتضَى الأوَّلِ أنَّهُ يكمِلُ لهُ ثلاثةً؛ لأنَّهُ حيثُ وجبَ التَّعزيرُ بالضَّربِ فأقلُّ ما يلزمُ أقلُّهُ؛ إذ ليسَ وراءَ الأقلِّ شيءٌ، ثمَّ يقتضي أنَّهُ لو رأى أنَّهُ إنَّما ينزجرُ بعشرينَ كانَت أقلَّ ما يجبُ فلا يجوزُ نقصُهُ عنها، فلو رأى أنَّهُ لا ينزجرُ بأقلَّ مِن تسعةٍ وثلاثينَ صارَ أكثرُهُ أقلَّ الواجبِ، وتبقى فائدةُ تقديرِ الأكثرِ بها أنَّهُ لو رأى أنَّهُ لا ينزجرُ إلاَّ بأكثرَ منها يقتصِرُ عليها، ويبدِّلُ ذلكَ الأكثرَ بنوعٍ آخرَ وهو الحبسُ مثلاً)).

[١٨٨٧٥] (قولُهُ: لو بالضَّربِ) يعني: أنَّ تقديرَ التَّعزيرِ بما ذُكِرَ إنَّما هو فيما لو رأى القاضي تعزيرَهُ بالضَّربِ فليسَ لهُ الزِّيادةُ على الأكثرِ، فلا ينافي ما يأتي مِن أنَّ التَّعزيرَ ليسَ فيهِ تقديرٌ بل هو مفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي؛ لأنَّ المرادَ تفويضُ أنواعِهِ مِن ضربٍ ونحوِهِ كما يأتي[٣].

[١٨٨٧٦] (قولُهُ: على أربعِ مراتبَ) تعزيرُ أشرافِ الأشرافِ ـ وهم العلماءُ والعلويَّةُ[٤] ـ بالإعلامِ بأنْ يقولَ لهُ القاضي: بلغَني أنَّكَ تفعلُ كذا فينزجِرُ بهِ، وتعزيرُ الأشرافِ ـ وهم نحوُ الدَّهَاقِينِ ـ بالإعلامِ والجرِّ إلى بابِ القاضي والخصومةِ في ذلكَ، وتعزيرُ الأوساطِ ـ وهم السُّوقَةُ ـ بالجرِّ والحبسِ، وتعزيرُ الأخِسَّاءِ بهذا كلِّهِ وبالضَّربِ اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[٥] عن "الشَّافي"[٦] و"الزَّيلعي"[٧] عن "النِّهاية"، ويأتي[٨] الكلامُ عليهِ، والدَّهَاقِينُ: جمعُ دِهقان بكسرِ الدَّالِ وقد تُضَمُّ، وهو معرَّبٌ يُطلَقُ على رئيسِ القريةِ والتَّاجرِ ومَن لهُ مالٌ وعقارٌ، "مصباح"[٩].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٧٥/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ق٣٣٣/أ.

(٣) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٤) هم سلالةُ سيدنا علي كرَّم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله أجمعين.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ١١٢/٥.

(٦) "الشافي": لعبد الله بن محمود شمس الأئمة إسماعيل بن رشيد الدين محمود بن محمد الكَرْدَري ("كشف الظنون" ١٠٢٣/٢).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٨) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٩) "المصباح المنير": ((الدُّهقان)) بتصرف.

وكلُّه مبنيٌّ على عدمِ تفويضِهِ للحاكمِ، مع أنهَّا ليست على إطلاقِها؛ فإنَّ مَنْ كانَ مِنْ أشرافِ الأشرافِ لو ضربَ غيرَه فأدماه لا يكفي تعزيرُهُ بالإعلامِ، وأرى أنَّه بالضَّربِ صوابٌ، "نهر"(١). (ولا يُفَرَّقُ الضَّربُ فيه)، وقيلَ: يُفرَّقُ، ووُفِّقَ بأنَّه إنْ بلغَ أقصاهُ يُفرَّقُ...

[١٨٨٧٧] (قولُهُ: وكلُّهُ مبنيٌّ إلخ) أي: كلُّ ما ذُكِرَ مِن المراتبِ الأربعةِ، ولا يصحُّ أنْ يرجِعَ إلى ما في "المتنِ" أيضاً؛ لأنَّ ما ذُكِرَ فيهِ مِن التَّقديرِ لا فرقَ فيهِ بينَ القولِ بالتَّفويضِ وعدمِهِ كما علمتَ، فافهم، ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ مِن أنَّهُ مخالفٌ للقولِ بالتَّفويضِ هو ما فهمَهُ في "البحر"(٢)، حيثُ قال: ((وظاهرُهُ: أنَّهُ ليسَ مفوَّضاً إلى رأيِ القاضِي، وأنَّهُ ليسَ له التَّعزيرُ بغيرِ المناسبِ لمستحقِّهِ، وظاهرُ الأوَّلِ ـ أي: القولِ بالتَّفويضِ ـ أنَّ لهُ ذلكَ)) اهـ.

قلتُ: وفيهِ كلامٌ نذكرُهُ(٣) قريباً.

[١٨٨٧٨] (قولُهُ: فإنَّ مَن كانَ إلخ) سنذكرُ(٤) ما يؤيِّدُهُ قريباً.

[١٨٨٧٩] (قولُهُ: ولا يُفرَّقُ الضَّربُ فيهِ) بل يُضْرَبُ في موضعٍ واحدٍ؛ لأنَّهُ جرَى فيهِ التَّخفيفُ مِن حيثُ العددُ، فلو خفَّفَ مِن حيثُ التَّفريقُ أيضاً يفوتُ المقصودُ مِن الانزجارِ.

[١٨٨٨٠] (قولُهُ: وقيلَ: يُفَرَّقُ) ذكرَهُ "محمَّد" في حدودِ [٤/ق١٧٦/أ] "الأصلِ"(٥)، والأوَّلُ ذكرَهُ في أشربةِ "الأَصلِ"(٥).

[١٨٨٨١] (قولُهُ: وَوُفِّقَ إلخ) فليسَ في المسألةِ روايتانِ، بل اختلافُ الجوابِ لاختلافِ

(١) ((نهر)) ليست في "ب" و "ط"، والمسألة فيه، انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/٤٤ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٤) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٥) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

وإلاَّ لا، "شرح وهبانيــة"(١). (ويكـونُ بـه، و) بـالحبسِ، و(بـالصَّفْعِ) علـى العنـقِ، (وفَرْكِ الأذنِ، وبـالكلامِ العنيـفِ، وبنظـرِ القـاضي لـه بوجـهٍ عبـوسٍ، وبشـتمٍ غـيرِ القذفِ)، "مجتبى". وفيه عن "السرخسيّ"(٢): ((لا يُبـاحُ بـالصَّفعِ؛ لأنَّـه مِـن أعلـى ما يكونُ مِن الاستخفافِ، ....

الموضوعِ، وهذا التَّوفيقُ مذكورٌ في شروحِ "الهداية"(٣) و"الكنز"(٤).

[١٨٨٨٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: إنْ لم يبلـغِ الأكـثرَ بـل كـانَ بـالأدنَى كثـلاثٍ ونحوِهـا؛ لأنَّـهُ لا يُفسِدُ العضوَ كما في "الفتح"(٥)، وبهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ: ((بالأقصَى)) الأكثرُ أو ما قاربَهُ مِمَّا يُخشـى ـ مِن جمعِهِ على عضوٍ واحدٍ ـ إفسادُهُ، فافهم. قـال "الزَّيلعيُّ"(٦): ((ويتَّقِـي المواضـعَ الَّتـي تُتَّقـى في الحدودِ)). أي: كالرأسِ والمذاكيرِ.

[١٨٨٨٣] (قولُهُ: ويكونُ) أي: التَّعزيرُ، ((بهِ)) أي: بالضَّربِ إلخ، وليسَ مرادُهُ حصـرَ أنواعِـهِ فيما ذكرَ كما يفيدُهُ قولُهُ الآتي(٧): ((ويكونُ بالنَّفيِ عن البلدِ إلخ)).

قلتُ: ويكونُ أيضاً بالتَّشهيرِ والتَّسويدِ لشاهدِ الزُّورِ كما سنذكرُهُ(٨) آخرَ البابِ.

[١٨٨٨٤] (قولُهُ: وبالصَّفْعِ) هو أنْ يبسطَ الرَّجلُ كفَّهُ فيضربُ بها قفا الإنسانِ أو بدنَـهُ، فـإذا قبضَ كفَّهُ ثمَّ ضربَهُ فليسَ بصفعٍ بل يُقالُ: ضربَهُ بجُمْعِ كفِّهِ، "مصباح"(٩).

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٣٠/أ بتصرف.

(٢) لم نعثر عليها في "المبسوط".

(٣) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير: ٥/١١٧ـ ١١٨، و"البناية": ٦/٣٧١.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢١٠، و"البحر": ٥/٥٢، و"النهر": ق٣١٣/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/١١٨.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢١٠.

(٧) صـ٢١٩ـ "در".

(٨) المقولة [١٩٠٧٤] قوله: ((قال: يؤخذ منه)).

(٩) "المصباح المنير": مادة ((صفع)).

فيُصانُ عنه أهلُ القبلةِ)). (لا بأخذِ مالٍ في المذهبِ)، "بحر"[١]. وفيه: ((عن "البزازية": وقيلَ: يجوزُ، ومعناه: أن يُمْسكَه مدَّةً لينزجرَ ثمَّ يعيدَه له، فإن أيسَ من توبتِهِ صرفَه إلى ما يرى، وفي "المجتبى": أنَّه كانَ في ابتداءِ الإسلامِ ثمَّ نُسِخَ)).....

[١٨٨٨٥] (قولُهُ: فيُصانُ عنهُ أهلُ القِبلَةِ) وإنَّما يكونُ لأهلِ الذِّمَّةِ عندَ أَخذِ الجزيةِ منهم.

مطلبٌ في التَّعزيرِ بأخذِ المالِ

[١٨٨٨٦] (قولُهُ: لا بأخذِ مالٍ في المذهبِ) قالَ في "الفتح"[٢]: ((وعن "أبي يوسفَ": يجوزُ التَّعزيرُ للسُّلطانِ بأخذِ المالِ، وعندَهما وباقي الأئمَّةِ: لا يجوزُ)) اهـ. ومثلُهُ في "المعراج"، وظاهرُهُ: أنَّ ذلكَ روايةٌ ضعيفةٌ عن "أبي يوسفَ"، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]: ((ولا يفتى بهذا لِما فيهِ مِن تسليطِ الظَّلمةِ على أخذِ مالِ النَّاسِ فيأكلونَهُ)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٤] عن "ابنِ وهبان".

[١٨٨٨٧] (قولُهُ: وفيهِ إلخ) أي: في "البحر"[٥] حيثُ قالَ: ((وأفادَ في "البزَّازيَّة"[٦] أنَّ معنى التَّعزيرِ بأخذِ المالِ على القولِ بهِ إمساكُ شيءٍ مِن مالِهِ عنهُ مدَّةً لينزجرَ، ثمَّ يعيدُهُ الحاكمُ إليهِ لا أنْ يأخذَهُ الحاكمُ لنفسِهِ، أو لبيتِ المالِ كما يتوهَّمُهُ الظَّلَمةُ؛ إذ لا يجوزُ لأحدٍ مِن المسلمينَ أخذُ مالِ أحدٍ بغيرِ سببٍ شرعيٍّ، وفي "المجتبى" لم يذكرْ كيفيَّةَ الأخذِ، وأرى أنْ يأخذَها فيمسكَها فإنْ أَيسَ مِن توبتِهِ يصرفُها إلى ما يرى، وفي "شرح الآثار"[٧] التَّعزيرُ بالمالِ كانَ في ابتداءِ الإسلامِ ثمَّ نُسِخَ)) اهـ. ١٧٨/٣

والحاصلُ: أنَّ المذهبَ عدمُ التَّعزيرِ بأخذِ المالِ، وسيذكرُ[٨] "الشَّارحُ" في الكفالةِ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٤.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/١١٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٢/٧٥(هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/٤٤.

(٦) "البزازية": كتاب الحدود ٦/٤٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) شرح معاني الآثار: باب الحدود ـ باب الرجل يزني بجارية امرأته ٣/١٤٦.

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٧٦٤] قوله: ((إلا لعمال بيت المال)).

(و) التَّعزيرُ (ليسَ فيه تقديرٌ، بل هوَ مفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي)..................

عن "الطَّرسوسيِّ": ((أنَّ مصادرةَ السُّلطانِ لأربابِ الأموالِ لا تجوزُ إلاَّ لعمالِ بيتِ المالِ، أي: إذا كانَ يردُّها لبيتِ المالِ)).

[١٨٨٨٨] (قولُهُ: والتَّعزيرُ ليسَ فيهِ تقديرٌ) أي: ليسَ في أنواعِهِ، وهذا حاصلُ قولِهِ قبلَهُ[١]: ((ويكونُ بهِ وبالصَّفعِ إلخ))، قالَ في "الفتح"[٢]: ((وبما ذكرْنا مِن تقديرِ أكثرِهِ يُعرَفُ ما ذُكِرَ مِن أنَّهُ ليسَ في التَّعزيرِ شيءٌ مقدَّرٌ، بل مفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ، أي: مِن أنواعِهِ فإنَّهُ يكونُ بالضَّربِ وبغيرِهِ، أمَّا إذا اقتضى [٤/ق١٧٦/ب] رأيُهُ الضَّربَ في خصوصِ الواقعةِ فإنَّهُ حينئذٍ لا يزيدُ على تسعةٍ وثلاثينَ)) اهـ.

قلتُ: نعم لهُ الزِّيادةُ مِن نوعٍ آخرَ، بأنْ يضمَّ إلى الضَّربِ الحبسَ كما يذكرُهُ[٣] "المصنِّفُ"، وذلكَ يختلفُ باختلافِ الجنايةِ والجاني، قالَ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((وليسَ في التَّعزيرِ شيءٌ مقدَّرٌ، وإنَّما هو مفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ على ما تقتضي جنايتُهُم، فإنَّ العقوبةَ فيهِ تختلفُ باختلافِ الجنايةِ، فينبغي أنْ يبلغَ غايةَ التَّعزيرِ في الكبيرةِ، كما إذا أصابَ مِن الأجنبيَّةِ كلَّ محرَّمٍ سوى الجماعِ، أو جمعَ السَّارقُ المتاعَ في الدَّارِ ولم يخرجْهُ، وكذا ينظرُ في أحوالِهم فإنَّ مِن النَّاسِ مِن ينزجرُ باليسيرِ، ومنهم مَن لا ينزجرُ إلاَّ بالكثيرِ، وذكرَ في "النِّهاية": التَّعزيرُ على مراتبَ)) إلى آخرِ ما مرَّ[٥] عن "الدُّررِ".

(قولُ الشَّارحِ: بل هو مفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي، وعليه مشايخُنا إلخ) لكنْ قالَ "المقدسيُّ" في "شرح منظومة الكنزِ": ((والَّذي ينبغي أنْ يعوَّلَ عليه هو الأوَّلُ، يعني: عدمَ تفويضِهِ إلى رأيِ القاضي في هذا الزمنِ لغلبةِ جهلِ القضاةِ، وعدمِ الرأيِ ديناً ودُنيا، ويؤيِّدُ هذا تأييداً لامردَّ لهُ ما قدَّمنا أنَّ مرادَهم ـ بقولِهم: الرَّأيُ إلى القاضي في كذا ـ القاضي المجتهدُ بمعرفةِ الأحكامِ الشَّرعيَّةِ لا مطلقاً، خذْ هذا الكلامَ فإنَّه دقيقٌ وبالقَبولِ حقيقٌ)) اهـ.

---

(١) صـ٢٠٨ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ١١٩/٥ بتصرف.

(٣) صـ٢٢٥ـ "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٥) المقولة [١٨٨٧٦] قوله: ((على أربع مراتب)).

....

أقولُ: وظاهرُ عبارتِهِ أنَّ قولَهُ: ((وذكرَ في "النِّهاية" إلخ)) بيانٌ لقولِهِ: ((وكذا يَنْظُرُ في أحوالهم إلخ)) أي: أنَّ أحوالَ النَّاسِ على أربعِ مراتبَ، فلا يكونُ ما في "النِّهاية" و"الدُّرر"[1] مخالِفاً للقولِ بالتَّفويضِ، وحينئذٍ فيكونُ المرادُ بالمرتبةِ الأُولى ـ وهي أشرافُ الأشرافِ ـ مَن كانَ ذا مُرُوءةٍ صدرَت منهُ الصَّغيرةُ على سبيلِ الزَّلةِ والنُّدورِ، فلذا قالوا: تعزيرُهُ بالإعلامِ؛ لأنَّهُ في العادةِ لا يفعلُ ما يقتضي التَّعزيرَ بما فوقَ ذلكَ، ويحصُلُ انزجارُهُ بهذا القَدْرِ مِن التَّعزيرِ، فلا ينافي أنَّهُ على قدرِ الجنايةِ أيضاً، حتَّى لو كانَ مِن الأشرافِ لكنَّهُ تعدَّى طورَهُ ففعلَ اللِّواطةَ أو وُجِدَ معَ الفَسَقةِ في مجلسِ الشُّربِ ونحوِهِ لا يُكتَفَى بتعزيرِهِ بالإعلامِ فيما يظهرُ لخروجِهِ عن المُرُوءةِ؛ لأنَّ المرادَ بها كما في "الفتح"[2] وغيرِهِ: الدِّينُ والصَّلاحُ، وسيأتي[3] آخرَ البابِ أنَّهُ لو تكرَّرَ منهُ الفعلُ يُضرَبُ التَّعزيرَ، فهذا صريحٌ في أنَّهُ بالتَّكرارِ لم يبقَ ذا مُرُوءةٍ، وهذا مؤيِّدٌ لِما قدَّمهُ[4] عن "النَّهر" مِن أنَّهُ لو ضرَبَ غيرَهُ فأدماهُ لا يكفي تعزيرُهُ بالإعلامِ إلخ، ثمَّ رأيت في "الشُّرُنبلاليَّة"[5] عينَ ما بحثتُهُ حيثُ قال: ((ولا يخفَى أنَّ هذا ـ أي: الاكتفاءَ بتعزيرِهِ بالإعلامِ ـ إنَّما هو مع ملاحظةِ السَّببِ، فلا بدَّ أنْ لا يكونَ ممَّا يبلغُ بهِ أدنى الحدِّ كما إذا أصابَ مِن أجنبيَّةٍ غيرَ الجماعِ)) اهـ. فهذا صريحٌ في أنَّ مَن كانَ مِن الأشرافِ يُعزَّرُ على قدرِ جنايتِهِ، وأنَّهُ لا يُكتفَى فيهِ بالإعلامِ إذا كانَت جنايتُهُ فاحشةً تَسقُطُ بها مُرُوءتُهُ، فقد ثبتَ بما قلنا عدمُ مخالفةِ ما في "الدُّرر" للقولِ بتفويضِهِ للقاضي، وأنَّ [٤/ق١٧٧/أ] المعتبرَ حالُ الجنايةِ والجاني خلافاً لِما فهمَهُ في "البحر" كما قدَّمناهُ[6]، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ المفردَ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٣) المقولة [١٩٠٧١] قوله: ((قلت: قد قدمناه لأصحابنا إلخ)).

(٤) أي: "الشارح" صـ٢٠٧ـ "در".

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٥ بتوضيح من ابن عابدين (هامش"الدرر والغرر").

(٦) في هذه المقولة.

وعليه مشايخُنا، "زيلعي"؛ لأنَّ المقصودَ منه الزَّجرُ، وأحوالُ الناسِ فيه مختلفةٌ، "بحر"[١]. (ويكونُ) التَّعزيرُ (بالقتلِ، كمَن وجَدَ رجلاً........

[١٨٨٨٩] (قولُهُ: وعليهِ مشايخُنا) قدَّمنا[٢] عبارةَ "الزَّيلعيّ" عندَ قولِهِ: ((وأقلُّهُ ثلاثةٌ)).

مطلبٌ يكونُ التَّعزيرُ بالقتلِ

[١٨٨٩٠] (قولُهُ: ويكونُ التَّعزيرُ بالقتلِ) رأيتُ في "الصَّارم المسلول"[٣] للحافظِ "ابنِ تيميةَ": ((أنَّ مِن أصولِ الحنفيَّةِ أنَّ ما لا قتلَ فيهِ عندَهم مِثلَ القتلِ بالمثقَّلِ والجماعِ في غيرِ القُبلِ إذا تكرَّرَ فللإمامِ أنْ يقتلَ فاعلَهُ، وكذلكَ لهُ أنْ يزيدَ على الحدِّ المقدَّرِ إذا رأى المصلحةَ في ذلكَ، ويحمِلونَ ما جاءَ عن النَّبيِّ ﷺ وأصحابِهِ مِن القتلِ في مثلِ هذهِ الجرائمِ على أنَّهُ رأى المصلحةَ في ذلكَ، ويسمُّونَهُ القتلَ سياسةً، وكأنَّ حاصلَهُ: أنَّ لهُ أنْ يُعزِّرَ بالقتلِ في الجرائمِ الَّتي تعظَّمَت بالتَّكرارِ وشُرِعَ القتلُ في جنسِها، ولهذا أَفتَى أكثرُهم بقتلِ مَن أكثرَ مِن سبِّ النَّبيِّ ﷺ مِن أهلِ الذِّمَّةِ وإنْ أسلمَ بعدَ أخذِهِ، وقالوا: يُقتَلُ سياسةً)) اهـ. وسيأتي[٤] تمامُهُ في فصلِ الجزيةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، ومِن ذلكَ ما سيذكرُهُ[٥] "المصنِّف": ((مِن أنَّ للإمامِ قتلَ السَّارقِ سياسةً))، أي: إنْ تكرَّرَ منهُ،

(قولُهُ: وكذلكَ له أنْ يزيدَ على الحدِّ المقدَّرِ إذا رأى المصلحةَ إلخ) هذا مخالِفٌ لِما نقلَهُ عن "الفتح" سابقاً: ((من أنَّه لو رأى أنَّه لا ينزجرُ إلاَّ بأكثرَ من تسعةٍ وثلاثينَ يقتصِرُ عليها، ويدلُّ ذلكَ الأكثرَ بنوعٍ آخرَ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُرادَ بالزِّيادةِ على الحدِّ المقدَّرِ الزِّيادةُ من نوعٍ آخرَ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٤.

(٢) المقولة [١٨٨٧٤] قوله: ((وأقلُّه ثلاثة)).

(٣) "الصارم المسلول على شاتم الرسول": صـ٢٠ـ، لأحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، تقي الدين المعروف بابن تَيْمية الحنبليّ (ت ٧٢٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٦٩، "المقصد الأرشد" ١/١٣٢، "المنهج الأحمد" ٥/٢٤، "هدية العارفين" ٥/١٠٥).

(٤) المقولة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدَّبُ الذِّميَّ، ويعاقبُ)).

(٥) صـ٣٦٤ـ "در".

مع امرأةٍ لا تَحِلُّ له) ولو أكرهَها فلها[(١)] قتلُهُ ودمُهُ هَدَرٌ، وكذا الغلامُ، "وهبانية"[(٢)]....

وسيأتي[(٣)] أيضاً قبيلَ كتابِ الجهادِ: ((أنَّ مَن تكرَّرَ الخَنْقُ منهُ في المصرِ قُتِلَ بهِ سياسةً؛ لسعيهِ بالفسادِ))، وكلُّ مَن كانَ كذلكَ يُدفعُ شرُّهُ بالقتلِ، وسيأتي[(٤)] أيضاً في بابِ الرِّدَّةِ: ((أنَّ السَّاحرَ أو الزِّنديقَ الدَّاعيَ إذا أُخِذَ قبلَ توبتِهِ ثمَّ تابَ لم تُقْبَلْ توبتُهُ ويُقتلُ، ولو أُخِذَ بعدَها قُبِلَت، وأنَّ الخنَّاقَ لا توبةَ لهُ))، وتقدَّمَ[(٥)] كيفيَّةُ تعزيرِ اللُّوطيِّ بالقتلِ.

[١٨٨٩١] (قولُهُ: معَ امرأةٍ) ظاهرُهُ: أنَّ المرادَ الخلوةُ بها وإنْ لم يَرَ منهُ فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليهِ ما يأتي[(٦)] عن "منية المفتي" كما تعرفُهُ، فافهم.

مطلبٌ: لو قتلَ الغلامُ اللُّوطيَّ بجارحٍ أو بدونِهِ فدمُهُ هَدَرٌ

[١٨٨٩٢] (قولُهُ: فلها قتلُهُ) أي: إنْ لم يمكنْها التَّخلصُ منهُ بصِيَاحٍ أو ضربٍ، وإلاَّ لم تكنْ مُكْرَهةً، فالشَّرطُ الآتي معتبرٌ هنا أيضاً كما هو ظاهرٌ، ثمَّ رأيتُهُ في كراهيةِ "شرحِ الوهبانيَّةِ"[(٧)]، ونصُّهُ: ((ولو استكرَهَ رجلٌ امرأةً لها قتلُهُ، وكذا الغلامُ، فإنْ قتلَهُ فدمُهُ هَدَرٌ إذا لم يستطعْ منعَهُ

(قولُهُ: ظاهرُهُ: أنَّ المرادَ الخلوةُ بها وإنْ لم يَرَ منه فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليه ما يأتي عن "منية المفتي" إلخ) فيه: أنَّ ما في "المنية" لم يتعرَّضْ إلاَّ لمسألةِ ما إذا وَجَدَ معَ امرأتِهِ أو مَحْرَمِهِ مَن يزني بها، ولم يذكرِ المسألةَ الأُولى المنقولةَ عن "الهِنْدوانيِّ"، فحيثُ ذكرَ التَّفصيلَ في الأُولى ولم يذكرْهُ في الثَّانيةِ عُلِمَ أنَّ موضوعَهما مختلفٌ على ما ذكرَهُ.

---

(١) في "و": ((فله))، وهو تحريف.

(٢) أي: في شرحها كما سيأتي في المقولة [١٨٨٩٢] من هذه الصحيفة.

(٣) صـ٢٣-٤٢٤- "در".

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حظر "الخانية" إلخ)).

(٥) صـ٩١- وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٨٨٩٧] قوله: ((فيُحْمَلُ على المقيَّدِ)).

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": ق٣١١/أ.

(إنْ كانَ يعلمُ أنَّه لا يَنزَجِرُ بصِياحٍ وضَرْبٍ بما دونَ السلاحِ، وإلا) بأنْ عَلِمَ أنَّه يَنزَجِرُ بما ذُكِرَ (لا) يكونُ بالقتلِ، (وإن كانتِ المرأةُ مُطاوِعَةً قتَلَهما)، كذا عزاهُ "الزيلعيُّ"[(١)] لـ"الهِنْدوانيِّ" ثم قال: (و) في "منيةِ المفتي": (لو كانَ مع امرأتِهِ وهو يزني بها أو معَ مَحرمِهِ وهما مُطاوِعانِ قتَلَهما جميعاً) اهـ. وأقرَّهُ في "الدُّررِ"[(٢)]. و[(٣)] قالَ في "البحرِ"[(٤)]: ((ومُفادُهُ الفرقُ بين الأجنبيَّةِ والزوجةِ والمحَرمِ، فمعَ الأجنبيَّةِ: لا يَحِلُّ القتلُ إلا بالشَّرطِ المذكورِ من عدمِ الانزجارِ المَزْبورِ، وفي غيرِها: يَحِلُّ[(٥)]))...

إلاَّ بالقتلِ)) اهـ. فافهم.

[١٨٨٩٣] (قولُهُ: إنْ كانَ يعلمُ) شرطٌ للقتلِ الَّذي تضمَّنَهُ قولُهُ[(٦)]: ((كمَن وجدَ رجلاً)).

١٧٩/٣ [١٨٨٩٤] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) توفيقٌ بينَ العبارتَينِ حيثُ اشتُرِطَ في الأُولى العلمُ بأنَّهُ لا[(٧)] ينزجرُ بغيرِ القتلِ ولم يُشترَطْ في الثَّانيةِ، فوفَّقَ بحملِ الأُولى على الأجنبيَّةِ [٤/ق١٧٧/ب] والثَّانيةِ على غيرِها، وهذا بناءً على أنَّ المرادَ بقولِهِ في الأُولى: ((مع امرأةٍ)) أي: يزني بها، ويأتي[(٨)] الكلامُ عليهِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٨.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٧.

(٣) ((الواو)) ساقطة من "و".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٥.

(٥) في "ب": ((بحل)) بالباء، وهو تحريف.

(٦) صـ٢١٢ـ "در".

(٧) في "آ": ((لم)).

(٨) المقولة [١٨٨٩٧] قوله: ((فيُحْمَلُ على المقيَّدِ)).

(مطلقاً) اهـ. وردَّه في "النَّهرِ"[١] بما في "البزازيَّةِ" وغيرِها من التَّسويةِ بينَ الأجنبيةِ وغيرِها، ويدلُّ عليهِ تنكيرُ "الهِنْدوانيِّ" للمرأةِ، نعم ما في "المنيةِ" مُطْلَقٌ، فيُحمَلُ على المقيَّدِ ليتَّفِقَ كلامُهم، ولذا جزمَ في "الوهبانيَّةِ"[٢] بالشرطِ المذكورِ..........

[١٨٨٩٥] (قولُهُ: مطلقاً) زادَهُ "المصنِّف" على عبارةِ "المنية" متابعةً لشيخِهِ صاحبِ "البحر"[٣].

[١٨٨٩٦] (قولُهُ: بما في "البزّازيَّة"[٤] وغيرِها) أي: كـ"الخانيَّة"[٥]، ففيها: ((لو رأى رجلاً يزني بامرأتِهِ أو امرأةِ آخرَ وهو محصَنٌ فصاحَ بِهِ فلم يهربْ ولم يمتنعْ عن الزِّنى حلَّ لهُ قتلُهُ ولا قصاصَ عليهِ)) اهـ.

[١٨٨٩٧] (قولُهُ: فيُحْمَلُ على المقيَّدِ) أي: يُحْمَلُ قولُ "المنية": ((قتلَهُما جميعاً)) على ما إذا علِمَ عدمَ الانزجارِ بصياحٍ أو ضربٍ.

قلتُ: وقد ظهرَ لي في التَّوفيقِ وجهٌ آخرُ، وهو أنَّ الشَّرطَ المذكورَ إنَّما هو فيما إذا وجَدَ رجلاً مع امرأةٍ لا تَحِلُّ لهُ قبلَ أنْ يزنيَ بها، فهذا لا يَحِلُّ قتلُهُ إذا علِمَ أنَّهُ ينزجرُ بغيرِ القتلِ، سواءٌ كانَت أجنبيَّةً عن الواجدِ أو زوجةً لهُ أو مَحْرَماً منهُ، أمَّا إذا وجدَهُ يزني بها فلهُ قتلُهُ مطلقاً، ولذاقيَّدَ في "المنية" بقولِهِ: ((وهو يزني)) وأطلقَ قولَهُ: ((قتلَهما جميعاً))، وعليهِ فقولُ "الخانيَّة" الَّذي

(قولُهُ: ولذا قيَّدَ في "المنية" بقولِهِ: ((وهو يزني)) وأطلقَ قولَهُ: ((قتلَهما)) إلخ) في "الفتح": ((سُئِلَ "أبو جعفر الهِنْدوانيُّ" عمَّن وجدَ رجلاً معَ امرأةٍ أَيَحِلُّ له قتلُهُ؟ قالَ: إنْ كانَ يعلمُ أنَّه ينزجرُ عن الزِّنى بالصِّياحِ والضَّربِ بما دونَ السِّلاحِ لا يقتلُهُ، وإنْ عَلِمَ أنَّه لا ينزجرُ إلاَّ بالقتلِ حلَّ له قتلُهُ، وإنْ طاوعَتْهُ المرأةُ حلَّ قتلُها أيضاً)) اهـ. وذكرَ هذهِ الحادثةَ كذلكَ العلاَّمةُ "المقدسيُّ"، ونقلَها في "الفتاوى الهنديَّة" عن "النِّهاية" كما ذكرَها في "الفتح"، وبهذا تعلمُ أنَّ موضوعَ مسألةِ "الهِنْدوانيِّ" فيمَن رأى رجلاً معَ امرأةٍ يزني بها كما هو المتبادرُ أيضاً من قولِهِ: ((وإنْ طاوعَتْهُ))، فالمتعيَّنُ ما سلكَهُ في "النَّهر"، ولا يستقيمُ التَّوفيقُ الَّذي ذكرَهُ المحشِّي، تأمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/أ.

(٢) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكراهية ق٣١٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/٤٥.

(٤) "البزازية": كتاب الحدود ـ نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٦/٤٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الجنايات ـ باب القتل ـ فصل فيمن يقتل قصاصاً وفيمن لا يقتل ٣/٤٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

مطلقاً، وهو الحقُّ بلا شرطِ إحصانٍ؛ لأنَّه ليسَ من الحدِّ بل من الأمرِ بالمعروفِ،...

قدَّمناهُ(١) آنفاً: ((فصاحَ بهِ)) غيرُ قيدٍ، ويدلُّ عليهِ أيضاً عبارةُ "المجتبى" الآتيةُ(٢)، ثمَّ رأيتُ في جناياتِ "الحاوي الزاهديِّ" ما يؤيِّدُهُ أيضاً حيثُ قالَ: ((رجلٌ رأى رجلاً معَ امرأتِهِ يزني بها أو يقبِّلُها أو يضمُّها إلى نفسِهِ، وهي مُطاوِعةٌ فقتلَهُ أو قتلَهما لا ضمانَ عليهِ، ولا يُحرَمُ مِن ميراثِها إنْ أثبتَهُ بالبيِّنةِ أو بالإقرارِ، ولو رأى رجلاً مع امرأتِهِ في مفازةٍ خاليةٍ، أو رآهُ معَ محارمِهِ هكذا، ولم يرَ منهُ الزِّنى ودواعيَهُ: قالَ بعضُ المشايخِ: حلَّ قتلُهما، وقالَ بعضُهم: لا يَحِلُّ حتَّى يرى منهُ العملَ، أي: الزِّنى ودواعيَهُ، ومثلُهُ في "خزانة الفتاوى")) اهـ. وفي سرقةِ "البزَّازيَّة"(٣): ((لو رأى في منزلِهِ رجلاً معَ أهلِهِ أو جارَهُ يفجُرُ وخافَ إنْ أخذَهُ أنْ يقهرَهُ فهو في سعةٍ مِن قتلِهِ، ولو كانَت مُطاوِعَةً لهُ قَتَلَهُما))، فهذا صريحٌ في أنَّ الفرقَ مِن حيثُ رؤيةُ الزِّنى وعدمُها، تأمَّل.

[١٨٨٩٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: بلا فرقٍ بينَ أجنبيَّةٍ وغيرِها.

[١٨٨٩٩] (قولُهُ: وهو الحقُّ) مفهومُهُ: أنَّ مقابلَهُ باطلٌ، ولم يظهرْ مِن كلامِهِ ما يقتضي بطلانَهُ، بل ما نقلَهُ بعدَهُ عن "المجتبى" يفيدُ صحَّتَهُ، وقد علمتَ ممَّا قرَّرناهُ ما يتفقُ بهِ كلامُهم، وأمَّا كونُ ذلكَ مِن الأمرِ بالمعروفِ لا مِن الحدِّ فلا يقتضي اشتراطَ العلمِ بعدمِ الانزجارِ، تأمَّل.

[١٨٩٠٠] (قولُهُ: بلا شرطِ إحصانٍ إلخ) ردٌّ على ما في "الخانيَّة" مِن قولِهِ: ((وهو محصَنٌ)) [٤/ق١٧٨/أ] كما قدَّمناهُ(٤)، وجزمَ بهِ "الطَّرَسُوسيِّ"، قالَ في "النَّهر"(٥): ((وردَّهُ "ابنُ وهبان" بأنَّهُ ليسَ مِن الحدِّ بل مِن الأمرِ بالمعروفِ والنَّهي عن المنكرِ، وهو حسنٌ فإنَّ هذا المنكرَ حيثُ تعيَّنَ القتلُ طريقاً في إزالتِهِ فلا معنى لاشتراطِ الإحصانِ فيهِ، ولذا أطلقَهُ "البزَّازيُّ")) اهـ.

قلتُ: ويدلُّ عليهِ أنَّ الحدَّ لا يليهِ إلاَّ الإمامُ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ٢١٧ـ "در".

(٣) "البزازية": ٦/٤٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٨٨٩٦] قوله: ((بما في "البزازية" وغيرها)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

وفي "المجتبى": ((الأصلُ أنَّ كلَّ شخصٍ رأى مسلماً يزني أنْ يَحِلَّ له قتلُهُ، وإنما يمتنِعُ خوفاً مِنْ أنْ لا يُصَدَّقَ أنَّهُ زنى)). (وعلى هذا) القياسِ.........................

[١٨٩٠١] (قولُهُ: وفي "المجتبى" إلخ) عزاهُ بعضُهم أيضاً إلى "جامع الفتاوى" وحدودِ "البزَّازيَّة"[١].

وحاصلُهُ: أنَّهُ يَحِلُّ ديانةً لا قضاءً فلا يصدِّقُهُ القاضِي إلاَّ ببيِّنةٍ، والظَّاهرُ أنَّهُ يأتي هنا التَّفصيلُ المذكورُ في السَّرقةِ، وهو ما في "البزَّازيَّة"[٢] وغيرِها: ((إنْ لم يكنْ لصاحبِ الدَّارِ بيِّنةٌ فإنْ لم يكنِ المقتولُ معروفاً بالشَّرِ والسَّرقةِ قُتِلَ صاحبُ الدَّارِ قصاصاً، وإنْ كانَ متَّهماً بهِ فكذلكَ قياساً، وفي الاستحسانِ تجبُ الدِّيةُ في مالِهِ لورثةِ المقتولِ؛ لأنَّ دلالةَ الحالِ أورثَتْ شبهةً في القصاصِ لا في المالِ)).

[١٨٩٠٢] (قولُهُ: وعلى هذا القياسِ إلخ) هو مِن تتمَّةِ عبارةِ "المجتبى"، وأقرَّهُ في "البحر"[٣]

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه يأتي هنا التَّفصيلُ المذكورُ في السَّرقةِ وهو ما في "البزَّازيَّة" إلى آخرِهِ) قالَ العلاَّمةُ "الطَّرابلسيُّ": ((لكنْ رأيتُ العلاَّمةَ "أبا السُّعود" نقلَ أنَّه يجوزُ قضاءً، لكنْ حيثُ تفحَّصَ الحاكمُ وظهرَ له أنَّ المقتولَ مُتَّهم في ذلكَ ويُكتفى من القاتلِ باليمينِ، وأجابَ عن صبيٍّ قتلَ رجلاً قصَدَ اللِّواطةَ به فقتلَهُ بأنَّه لا يُتعرَّضُ له حيثُ كانَ الرَّجلُ معروفاً بالفسادِ، كما نقلَ ذلكَ عنه العلاَّمةُ "الكواكبيُّ"، وهو كلامٌ حسنٌ ينبغي حفظُهُ، وأفادَ "البزَّازيُّ" أنَّه إنْ لم يكنِ المقتولُ معروفاً بالشَّرِّ والسَّرقةِ قُتِلَ القاتلُ قصاصاً، وإنْ كانَ متَّهماً به فكذلكَ قياساً، وفي الاستحسانِ الدِّيةُ في مالِه لورثةِ المقتولِ؛ لأنَّ دَلالةَ الحالِ أورثَت شبهةً في القصاصِ لا في المالِ، ثمَّ رأيتُ منسوباً لـ "الكبرى": أنَّه لا يُحْتاجُ إلى البيِّنةِ هنا، واليمينُ تقومُ مَقامَ البيِّنةِ، ولا يُفعلُ إلاَّ عندَ فورانِ الغضبِ اهـ. قالَ: فهذا أوسعُ)) اهـ. انتهى "سنديّ".

(١) "البزازية": نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٦/٤٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب السرقة ٦/٤٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٥.

(المُكَابِرُ بالظُّلمِ، وقُطَّاعُ الطريقِ، وصاحبُ المَكْسِ، وجميعُ الظَّلمةِ بأدنى شيءٍ له قيمةٌ) وجميعُ الكبائرِ، والأَعْوِنةِ، والسُّعاةِ، يُباحُ قتلُ الكلِّ، ويُثابُ قاتلُهم، انتهى.........

و"النَّهر"(١)، ولذا مشَى عليهِ "المصنِّف".

[١٨٩٠٣] (قولُهُ: المُكَابِرُ) أي: الآخذُ علانيةً بطريقِ الغَلَبةِ والقَهْرِ، قالَ في "المصباح"(٢): ((كابرتُهُ مُكَابرةً: غالبتُهُ مُغَالبةً)).

[١٨٩٠٤] (قولُهُ: وقُطَّاعُ الطَّريقِ) أي: إذا كانَ مسافراً ورأى قاطعَ طريقٍ لهُ قتلُهُ وإن لم يقطعْ عليهِ بل على غيرِهِ؛ لِما فيهِ من تخليصِ النَّاسِ مِن شرِّهِ وأذاهُ، كما يفيدُهُ ما بعدَهُ.

[١٨٩٠٥] (قولُهُ: وجميعُ الكبائرِ) أي: أهلُها، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بها المتعدِّي ضررُها إلى الغيرِ، فيكونُ قولُهُ: ((والأعونةِ والسُّعاةِ)) عطفَ تفسيرٍ أو عطفَ خاصٍّ على عامٍّ، فيشملُ كلَّ مَن كانَ من أهلِ الفسادِ كالسَّاحرِ وقاطعِ الطَّريقِ واللِّصِّ واللُّوطيِّ والخنَّاقِ ونحوِهم ممَّن عمَّ ضررُهُ ولا ينزجرُ بغيرِ القتلِ.

[١٨٩٠٦] (قولُهُ: والأعونةِ) كأنَّهُ جمعُ مُعِينٍ أو عَوَانٍ بمعناهُ، والمرادُ بهِ السَّاعي إلى الحكامِ بالإفسادِ، فعطفُ ((السُّعاةِ)) عليهِ عطفُ تفسيرٍ، وفي "رسالة أحكامِ السِّياسةِ"(٣) عن "جمعِ النَّسفيِّ"(٤) ((سُئِلَ "شيخُ الإسلامِ" عن قتلِ الأعونةِ والظَّلمةِ والسُّعاةِ في أيامِ الفترةِ، قالَ: يُباحُ قتلُهم؛ لأنَّهم ساعونَ في الأرضِ بالفسادِ، فقيلَ: إنَّهم يمتنعونَ عن ذلكَ في أيامِ الفترةِ، ويختفونَ، قالَ: ذلكَ امتناعُ ضرورةٍ، ﴿وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾ [الأنعام ــ ٢٨] كما نشاهدُ، قالَ: وسألنا الشَّيخَ "أبا شجاعٍ" عنهُ فقالَ: يُباحُ قتلُهُ ويُثابُ قاتلُهُ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((كبر)).

(٣) لم نهتد إليها.

(٤) نقول: كذا في النسخ جميعها، ولعلّه "جامع النسفي".

وأفتى "الناصحيُّ"(١) بوجوبِ قتلِ كلِّ مُـؤْذٍ. وفي "شـرحِ الوهبانيـةِ"(٢): ((ويكـونُ بالنَّفيِ عن البلدِ، وبالهجومِ على بيتِ المفسدينَ، وبالإخراجِ مـن الـدَّارِ، وبهدمِهـا، وكسرِ دِنَانِ الخمرِ...

[١٨٩٠٧] (قولُهُ: وأفتَى "النَّاصحيُّ" إلخ) لعـلَّ الوجـوبَ [٤/ق١٧٨/ب] بـالنَّظرِ للإمـامِ ونوَّابـِهِ، والإباحةَ بالنَّظرِ لغيرهم، "ط"(٣).

[١٨٩٠٨] (قولُهُ: ويكونُ بالنَّفيِ عن البلدِ) ومنهُ ما مرَّ(٤) مِن نفيِ الزَّاني البكرِ، ونفَـى عمرُ ﷺ "نصرَ بنَ حجاجٍ" لافتتانِ النِّساءِ بجمالِهِ(٥)، وفي "النَّهر"(٦) عن شرحِ "البخـاري" لـ"العينـي"(٧): ((أنَّ مَن آذى النَّاسَ يُنفَى عن البلدِ)).

[١٨٩٠٩] (قولُهُ: وبالهجومِ إلخ) مِن بابِ ((قَعَدَ))، الدُّخولُ على غفلةٍ بغتةً، قـالَ في "أحكـامِ السِّياسة": ((وفي "المنتقى": وإذا سُمِعَ في دارِهِ صوتُ المزاميرِ فادخلْ عليهِ؛ لأنَّهُ لَمَّا أسـمعَ الصَّـوتَ فقد أسقطَ حرمةَ دارِهِ))، وفي حـدودِ "البزَّازيَّة"(٨) وغصـبِ "النِّهاية" وجنايـةِ "الدِّرايـة": ذكـرَ "الصَّدر الشَّهيد" عن أصحابنا أنَّهُ يُهدَمُ البيتُ على مَن اعتادَ الفسقَ وأنواعَ الفسادِ في دارِهِ، حتَّى لا بأسَ بالهجومِ على بيتِ المفسدينَ، وهجمَ عمرُ ﷺ على نائحةٍ في منزلِها وضربَها بـالدِّرَّةِ حتَّـى سقطَ خمارُها، فقيلَ لهُ فيهِ، فقالَ: لا حرمةَ لها بعدَ اشتغالِها بالمحرَّمِ، والتحقَتْ بالإماءِ(٩)، ورُوِيَ ٣/١٨٠

(١) أبو محمد، عبد الله بن الحسين النيسابوريّ المعروف بالناصحي، قاضي القضاة، وإمام المسلمين وشيخ الحنفية في عصره (ت٤٤٧هـ). ("تاج التراجم" صـ١١٦ـ، "الجواهر المضية" ٣٠٥/٢، "الطبقات السنية" ١٦٥/٤).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٣١/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١١/٢.

(٤) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسةً وتعزيراً)).

(٥) "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": صـ ١٦ـ، وانظر تخريجه في المقولة [١٨٤٣٢].

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

(٧) "عمدة القاري": ١٩٢/٢٠.

(٨) "البزازية": نوع مشتركة بين الحدود و الجنايات ٤٣٠/٦(هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها: ((كبهنَّ حربيات)) بدل ((كأنهنَّ حربيات)).

(٩) أخرجَهُ عمرُ بن شبَّةَ في "تاريخ المدينة" ٧٩٩/٢ عن الأوزاعيِّ قال: بلَغَني ((أنَّ عمرَ ﷺ سَمِعَ صوتَ بكاءٍ =

= في بيتٍ، فدخَلَ ومعه غيرُهُ، فأمالَ عليهم ضرباً حتى بلَغَ النائحةَ، فضرَبَها حتَّى سـقَطَ خمارُهـا، فعـدَلَ الرجـلُ فقال: اضربْ، فإنَّها نائحةٌ ولا حرمةَ لها، إنَّها لا تبكي بشَجْوِكم، إنَّها تُهرِقُ دموعَها على أخذِ دراهمِكم، إنَّها تؤذي أمواتَكم في قبورهم، وتؤذي أحياءَكم في دُوْرِهم، إنَّها تَنْهَى عـن الصَّبر وقـد أمَرَ الله بـه، وتـأمُرُ بالجزَعِ وقد نهَى الله عنه))، وهذا معضلٌ.

وأخرَجَ عبدُ الرزاق في "مصنَّفه" (٦٦٨٢) عن إبراهيمَ بن محمَّدٍ ـ متروكٌ ـ عن عبدِ الكريم أبي أميَّة ـ متروكٌ ـ حدَّثني نصرُ بن عاصمٍ: ((أنَّ عمرَ سَمِعَ نَوَّاحةً بالمدينةِ ليلاً فأتى عليها، فدخَلَ ففرَّقَ النساءَ....)) نحوه دون زيادةِ: ((إنَّها لا تبكي...)).

وأخرجه عبدُ الرزَّاق أيضاً (٦٦٨١) عن ابن عُيينةَ عن عمرو بن دينارٍ قال: ((لَمَّا مات خالدُ بن الوليد اجتمَـعَ في بيتِ ميمونةَ نساءٌ يبكين، فجاء عمرُ ومعه ابنُ عبَّاسٍ ومعه الدِّرَّةُ، فقـال: يـا أبـا عبـد اللهِ، ادخُـلْ علـى أمِّ المؤمنين فأمُرْها فلْتحتجبْ وأخرِجْهنَّ عليَّ))، قال: ((فجعَلَ يُخرِجُهنَّ وهو يضربُهنَّ بالدِّرَّة...)) نحوه، وليس فيه أنَّه هجَمَ على البيت.

وكذلك ما أخرجَهُ عبدُ الرزَّاق أيضاً (٦٦٨٠) وعنه إسحاقُ بن راهويه في "مسنده" كما في "المطالب العاليـة المسندةِ (٨٧٥) عن معمر عن الزُّهريِّ عن سعيد بن المسيَّب قال: ((لَمَّا ماتَ أبو بكرٍ بُكيَ عليـه....))، فقـال عمرُ لهشامِ بن الوليد: ((قُمْ فأخرِجِ النساءَ، فقالت عائشةُ: إنِّي أحرِّجُكَ، قال عمر: ادخُـلْ فقـد أذِنْـتُ لـكَ، فقالت عائشة: أمُخرِجِيْ أنتَ أيْ بُنيَّ ؟! فقال : أمَّا لكِ فقد أذنتُ، قال: فجعَلَ يُخرِجُهـنَّ عليـه امـرأةً امـرأةً وهو يَضرِبُهنَّ بالدِّرَّة حتَّى أخرَجَ أمَّ فروةَ، فَرَّقَ بينهنَّ)).

وأخرجَهُ ابنُ سعدٍ (٣٢٠٨) عن يونسَ عـن الزُّهـريِّ عـن سـعيدٍ بنحوِهِ، وقـد علَّقَـهُ البخـاريُّ قبـل حديـث (٢٤٢٠) في الخصوماتِ: بابُ إخراجِ أهلِ المعاصي والخصومِ من البيوت، فقال: وقد أخـرَجَ عمـرُ أخـتَ أبـي بكرٍ حين ناحَتْ.

وأخرَجَ البخاريُّ (١٣٠٤) في الجنائز: بابُ البكاء عند المريض، عـن سـعيدِ بـن الحـارث الأنصـاريِّ عـن عبدالله بن عمرَ قال: ((اشتَكَى سعدُ بن عبادةَ، فأتاه النبيُّ ﷺ يزورُهُ))، وفيه: ((إنَّ الله لا يُعذِّبُ بدمـعِ العينِ ولا بحزنِ القلب))، وكان عمرُ رضـي اللـه عنـه يَضـرِبُ فيـه بالعصـا، ويرمـي بالحجـارة، ويَحثـي بالتُّراب.

وإن مَلَّحوها، ....

أنَّ الفقيهَ "أبا بكرٍ البلخيَّ" خرجَ إلى الرُّستاقِ وكانَتِ النِّساءُ على شطِّ النَّهرِ كاشفاتِ الرؤوسِ والذِّراعِ، فقيلَ لهُ: كيفَ فعلتَ هذا؟ فقالَ: لا حرمةَ لهنَّ إنَّما الشَّكُّ في إيمانِهنَّ كأنَّهنَّ حربياتٌ[1]، وهكذا في جناياتِ "مجمعِ الفتاوى"، وذكرَ في كراهيةِ "البزَّازيَّة"[2] عن "الواقعات الحساميَّة": ((ويقدَّمُ إبلاءُ العُذْرِ على[3] مظهرِ الفسقِ بدارِهِ، فإنْ كفَّ فبها، وإلاَّ حبسَهُ الإمامُ أو أدَّبَهُ أسواطاً، أو أزعجَهُ مِن دارِهِ، إذ الكلُّ يصلحُ تعزيراً، وعن عمرَ ﷺ أنَّهُ أحرقَ بيتَ الخمَّارِ[4]، وعن "الصفَّار الزَّاهد": الأمرُ بتخريبِ دارِ الفاسقِ)).

[١٨٩١٠] (قولُهُ: وإنْ ملَّحوها) أي: تُكسَرُ وإنْ قالَ أصحابُها: نُلقي فيها مِلحاً لأجلِ تخليلِها،

(قولُهُ: ويُقَدَّمُ إبلاءُ العُذْرِ إلخ) أي: سلبه.

(قولُهُ: وإنْ قالَ أصحابُها: نُلْقي فيها مِلحاً لأجلِ تخليلِها إلخ) أو ألقَوه فيها بالفعلِ؛ لأنَّ المقصودَ الزَّجرُ عن مثلِ هذا الفعلِ.

---

(١) نقول: لا شك أنَّ التمسُّكَ بقوله تعالى: ﴿قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ﴾ أولى من الجنوح لرأي أبي بكر البلخي.

(٢) "البزازية": الفصل الثاني: في العبادات ــ نوع في السلام ٣٥٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية")، دون عزو لـ"الواقعات"، والعبارة فيها: ((وتقدَّم إبلاء للعذر)).

(٣) في "م": ((عن)).

(٤) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٢٦٧) باب ما يجوز لأهل الذِّمة أن يُحْدِثُوا و(٢٨٧) حدثنا يحيى بن سعيد عن عُبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: وجدَ عمرُ في بيت رجلٍ من ثقيف شراباً فأمر به فأُحرِق، وكان يقال له رُوَيْشِد، فقال: أنت فويسق. بينما أخرجه عبد الرزاق (١٠٠٥١) كتاب أهل الكتاب ـ باب بيع الخمر، أخبرنا عبد الله بن عمر عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد (ح) ومعمر عن نافع عن صفية قالت: ((وجد عمر...)) فذكرت نحوه، و(١٧٠٣٥) في الأشربة ـ باب الريح فقال: أخبرنا عبد الله بن عمر عن نافع (ح) ومعمر عن أيوب عن صفية به، وهكذا هو في "المصنف" وكأنه قد سقط (نافع) ففي (١٧٠٣٦) أنا معمر عن أيوب عن نافع عن صفية مثله، و(١٧٠٣٩) عن عبدالقدوس عن نافع قال: ((وجد عمر...)) منقطع، وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٥٦/٥، والدُّولابي في "الكنى" ١٨٩/١ و"نُسخة إبراهيم بن سعد" رواية كاتب الليث كما في "الإصابة" ٥٢٢/١، من طريق الليث وعبدالله بن جعفر بن المِسْوَر بن مَخْرَمة وابن أبي ذئب، كلُّهم عن إبراهيم بن سعد بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه أن عمر بن الخطاب حَرَّق بيت رُوَيشد الثقفي وكان حانوتاً للشراب، وكان عمرُ قد نهاه، فلقد رأيته يلتهبُ كأنَّه جمرةٌ. وأخرج أبو عُبيد (٢٦٨) أن عليّاً حرَّق ناحيةً من الكوفة لأنَّ الخمرَ تُباع فيها. وانظر "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية" صـ١٦.

ولم يُنْقَلْ إحراقُ بيتِهِ)). (ويَقِيمُهُ كلُّ مسلمٍ حالَ مباشرةِ المعصيةِ)................

وفي كراهيَة "البزَّازيَّة"(١): ((قـالَ في "العيون" و"فتاوى النَّسفي": إنَّهُ يُكسَرُ دنانُ الخمرِ ولا يضمَنُ الكاسرُ، ولا يُكتفى بإلقاءِ الملحِ، وكذا مَن أراقَ خمورَ أهلَ الذِّمَّةِ وكسرَ دنانَها وشقَّ زِقاقَها إنْ كانوا أظهرُوها بينَ المسلمينَ لا يَضْمنُ؛ لأنَّهم لَمَّا أظهرُوها بيننا فقد أسقطوا حرمتَها، وفي سِيَرِ "العيون": يضمنُ إلاَّ إذا كانَ إماماً يَرَى ذلكَ؛ لأنَّهُ مُختلَفٌ فيهِ، وفي المسلمِ يضمنُ الزِّقَّ(٢)،مسلمٌ في منزلِهِ دَنٌّ مِن خمرٍ يريدُ اتخاذَها خلاًّ يضمنُ الدَّنَّ عندَ الثَّاني، وإنْ لم يردِ الاتخاذَ لا يضمَنُ عندَ الثَّاني، وذكرَ "الخصَّافُ"(٣) أنَّ الكسرَ لو بإذنِ الإمامِ لا يضمنُ، وإلاَّ يضمنُ، وأصلُهُ فيمَن كسرَ بَرْبَطاً(٤) لمسلمٍ، والفتوى على قولِهما [٤/ق١٧٩/أ] في عدمِ الضَّمانِ)) اهـ.

[١٨٩١١] (قولُهُ: ولم يُنْقَلْ إحراقُ بيتِهِ) تقدَّمَ(٥) نقلُهُ عن عمرَ في بيتِ الخمَّارِ، فالمرادُ أنَّهُ لم ينقلْ عن علمائِنا، لكنَّ ما مرَّ(٥) عن "الصَّفار" يُفيدُهُ.

[١٨٩١٢] (قولُهُ: ويُقِيمُهُ إلخ) أي: التَّعزيرَ الواجبَ حقّاً للهِ تعالى؛ لأنَّهُ مِن بابِ إزالةِ المنكرِ، والشَّارعُ وَلَّى كلَّ أحدٍ ذلكَ حيثُ قالَ ﷺ: ((مَن رأى منكم مُنْكراً فليغيِّرْهُ بيدِهِ، فإنْ لم يَسْتَطِعْ

(قولُهُ: فالمرادُ أنَّه لم يُنْقَلْ عن علمائِنا إلخ) قلتُ: تقدَّمَ لـ"الشَّارحِ" عن "الدُّررِ" في بابِ الوطءِ الَّذي لا يُوجِبُ الحدَّ أنَّه في اللِّواطةِ يُعزَّرُ بإحراقِ بيتِهِ وبغيرِ ذلكَ، وذكرَ في "الهنديَّة" في البابِ السَّابعَ عشرَ من الكراهيةِ عن عمرَ رضي الله عنه أنَّه أحرقَ بيتَ الخمَّارِ، وقد نقلَهُ "الحَمَويُّ" عن "البرْجَنديِّ". اهـ "سنديّ".

---

(١) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل الثاني: في العبادات ـ نوع في السلام ٣٥٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "اللسان" مادة ((زقق)): ((قال أبو حنيفة: الزِّقُّ: هو الذي يُنقل فيه الخمرُ، والجمع: أزقاقٌ وأزُقٌّ)).

(٣) "شرح أدب القاضي": الباب الثلاثون في العدوى والإعداد ٣١١/٢.

(٤) في "المصباح المنير" مادة: ((بَربط)): ((البَرْبَطُ مثالُ جَعْفَرٍ: مِن ملاهي العَجَم، ولهذا قيل مُعرَّب، وقال ابن "السِّكِّيت" وغيرُهُ: والعربُ تسميه المِزْهَر والعُوْد)).

(٥) المقولة [١٨٩٠٩] قوله: ((وبالهجوم إلخ)).

"قنية" (و) أمَّا (بعدَه[١]) فـ (ليسَ ذلكَ لغيرِ الحاكمِ) والزوجِ والمَوْلى كما سيجيءُ[٢].

(فرعٌ)

مَن عليه التَّعزيرُ لو قالَ لرجلٍ: أَقِم عليَّ التعزيرَ ففعَلَهُ، ثم رُفِعَ للحاكمِ فإنَّه يُحتَسبُ به، "قنية"[٣]، وأقرَّه "المصنفُ"[٤]، ومثلُهُ في دعوى "الخانيَّةِ"[٥]،.........

فبلسانِهِ))[٦] الحديثَ، بخلافِ الحدودِ لم يَثْبُتْ توليتُها إلاَّ للولاةِ، وبخلافِ التَّعزيرِ الَّذي يجبُ حقّاً للعبدِ بالقذفِ ونحوِهِ، فإنَّهُ لتوقُّفِهِ على الدَّعوى لا يُقِيْمُهُ إلاَّ الحاكمُ إلاَّ أنْ يُحَكِّمَا فيهِ. اهـ "فتح"[٧].

[١٨٩١٣] (قولُهُ: "قنية") هذا العزوُ لقولِهِ: ((حالَ مباشرةِ المعصيةِ))، وأمَّا قولُهُ: ((يُقِيمُهُ كلُّ مسلمٍ)) فقد صَرَّحَ بهِ في "الفتح"[٨] وغيرِهِ.

[١٨٩١٤] (قولُهُ: وأمَّا بعدَهُ إلخ) تصريحٌ بالمفهومِ، قالَ في "القنية"[٩]: ((لأنَّهُ لو عزَّرَهُ حالَ كونِهِ مشغولاً بالفاحشةِ فلهُ ذلكَ؛ لأنَّهُ نهيٌ عن المنكرِ، وكلُّ واحدٍ مأمورٌ بهِ، وبعدَ الفراغِ

---

(١) في "و": ((بعدها)).

(٢) صـ٢٦٢ـ "در".

(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ بتصرف.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٠/أ ـ ب.

(٥) "الخانية": ٤٣٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أخرجه مسلم (٤٩) في الإيمان ـ باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأبو داود (١١٤٠) في الصلاة ـ باب الخطبة يوم العيد، و(٤٣٤٠) في الملاحم ـ باب الأمر والنهي، والترمذي (٢١٧٢) في الفتن ـ باب ما جاء في تغيير المنكر باليد، والنسائي ١١١/٨ في الإيمان ـ باب تفاضل أهل الإيمان، وابن ماجه (١٢٧٥) في الإقامة ـ باب ما جاء في صلاة العيدين، و(٤٠١٣) في الفتن ـ باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وأحمد ٢٠/٣، ٤٩، ٥٢، وغيرهم من طريق الأعمش عن إسماعيل بن رجاء عن أبيه وعن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب كلاهما عن أبي سعيد الخدري مرفوعاً وفيه قصة.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥ بتصرف.

(٩) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

لكن في "الفتح"[١]: ((ما يجبُ حقّاً للعبدِ لا يُقِيمُهُ إلا الإمامُ؛ لتوقُّفِهِ على الدَّعوى، إلا أنْ يُحَكِّما فيه، فليُحفظ)). (ضربَ غيرَه بغيرِ حقٍّ وضربَهُ المضروبُ[٢]) أيضاً (يُعزَّران)، كما لو تشاتما بين يَدَيِ القاضي ولم يتكافآ كما مرَّ (ويُبْدَأُ بإقامةِ التَّعزيرِ بالبادئ)؛ لأنه أظلَمُ، "قنية"[٣]. وفي "مجمع الفتاوى":..........................

ليسَ بنهيٍ؛ لأنَّ النَّهيَ عمَّا مضَى لا يُتَصوَّرُ فيتمحضُ تعزيراً وذلكَ إلى الإمامِ)) اهـ. وذكرَ[٤] قبلَهُ: ((أنَّ للمحتسبِ أنْ يعزِّرَ المعزِّرَ إنْ عزَّرَهُ بعدَ الفراغِ منها)).

[١٨٩١٥] (قولُهُ: لكنْ في "الفتح" إلخ) وعليهِ فما في "القنية" محمولٌ على ما إذا كانَ حقّاً لله تعالى، أو حقّاً لعبدٍ وحكَّمَا فيهِ.

[١٨٩١٦] (قولُهُ: لا يُقِيمُهُ إلاَّ الإمامُ) وقيلَ: لصاحبِ الحقِّ كالقصاصِ، وجهُ الأوَّلِ أنَّ صاحبَ الحقِّ قد يُسْرِفُ فيهِ غلطاً، بخلافِ القصاصِ؛ لأنَّهُ مقدَّرٌ كما في "البحر"[٥] عن "المجتبى".

[١٨٩١٧] (قولُهُ: ولم يتكافآ) عطفٌ على ((يُعزَّران))، وفيهِ إشارةٌ إلى الجوابِ عمَّا يُتوهَّمُ مِن إطلاقِ قولِ "مجمع الفتاوى" الآتي: ((جازَ المجازاةُ بمثلِهِ إلخ))، والجوابُ: أنَّ ذلكَ فيما تمحَّضَ حقّاً لهما وأمكنَ فيهِ التَّساوي، كما لو قالَ لهُ: يا خبيثُ فقالَ: بل أنتَ، بخلافِ الضَّربِ فإنَّهُ يتفاوتُ، وبخلافِ التَّشاتُمِ عندَ القاضي، فإنَّ فيهِ هتكَ مجلسِ الشَّرعِ كما مرَّ[٦] في البابِ السَّابقِ، وقدَّمنا[٦] تمامَهُ.

(قولُ "الشَّارح": كما لو تشاتما بينَ يدَيِ القاضي ولم يتكافآ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ التَّكافؤَ حاصلٌ لو تشاتما بينَ يديهِ إلاَّ أنَّه يُقامُ عليهما حقّاً لمجلسِ الشَّرعِ، ولا يظهرُ أيضاً إقامتُهُ عليهما لو تضاربَا وأحدُهما أقلُّ فيه من الآخرِ، فإذا لم يستوفِ إلاَّ بعضَ حقِّهِ كيفَ يُقامُ عليه التَّعزيرُ؟!.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣ بتصرف.

(٢) في "و": ((ضرب المضروب)).

(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/ب.

(٤) أي في القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٥.

(٦) المقولة [١٨٧٩٥] قوله: ((لِهَتْكِ مجلسِ الشَّرعِ)).

((جازَ المجازاةُ بمثلِهِ[١] في غيرِ موجبِ حدٍّ؛ للإذنِ بهِ)). ﴿وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ﴾ [الشورى ـ ٤١]، والعفوُ أفضلُ ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ﴾ [الشورى ـ ٤٠] (وصحَّ حبسُهُ) ولو في بيتِهِ بأنْ يمنعَه[٢] من الخروجِ منه، "نهر"[٣] (مع ضربِهِ) إذا احتيجَ لزيادةِ تأديبٍ (وضربُهُ أشدُّ)؛ لأنَّه خُفِّفَ عدداً........

[١٨٩١٨] (قولُهُ: جازَ المجازاةُ بمثلِهِ) فيهِ إشارةٌ إلى اشتراطِ إمكانِ التَّساوي وتمحُّضِ كونِهِ حقّاً لهما كما قلنا؛ إذ بدونِ ذلكَ لا مماثلةَ.

[١٨٩١٩] (قولُهُ: إذا احتيجَ لزيادةِ تأديبٍ) وذلكَ بأنْ يرى أنَّ أكثرَ الضَّربِ في التَّعزيرِ ـ وهو تسعةٌ وثلاثونَ ـ لا ينْزَجِر بها، أو هو في شكٍّ مِن انزجارِهِ بها يَضُمُّ إليهِ الحبسَ؛ لأنَّ الحبسَ صلُحَ تعزيراً بانفرادِهِ، حتَّى لو رأى أنْ لا يضربَهُ ويحبسَهُ أياماً عقوبةً فَعَلَ، "فتح"[٤]، قالَ "ط"[٥]: ((وصحَّ القيدُ في السُّفهاءِ والدُّعَّارِ[٦] وأهلِ الإفسادِ، "حمويّ" عن "المفتاح")).

[١٨٩٢٠] (قولُهُ: وضربُهُ أشدُّ) [٤/ق١٧٩/ب] أي: أشدُّ مِن ضربِ حَدِّ الزِّنى، ويُؤْخَذُ مِن التَّعليلِ أنَّ هذا فيما إذا عُزِّرَ بما دونَ أكثرِهِ، وإلاَّ فتسعةٌ وثلاثونَ مِن أشدِّ الضَّربِ فوقَ ثمانينَ حكماً، فضلاً عن أربعينَ معَ تنقيصِ واحدٍ مع[٧] الأشدِّيَّةِ، فيفوتُ المعنى الَّذي لأجلِهِ نقصَ،

(قولُهُ: معَ تنقيصِ واحدٍ من الأشدِّيَّةِ إلخ) هكذا عبارةُ "الشُّرُنبلالي" بزيادةِ لفظِ: ((واحدٍ))، ولا معنى له، وعبارةُ "ط" عن "الحَمَويّ": عن أربعينَ معَ تنقيصٍ معَ الأشدِّيَّةِ، وهي صحيحةٌ، فإنَّ المرادَ التَّنقيصُ المُصَاحِبُ للأشدِّيَّةِ لا للعددِ.

---

(١) ((بمثله)) ساقطة من "و".

(٢) في "و": ((ليمنعه)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٧.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٢.

(٦) قال في "اللسان" مادة ((دعر)): ((ورجل داعر: خَبيثٌ مُفسِد، ويُجمَعُ على دُعَّار)).

(٧) في "م": ((من)) بدل((مع))، وكذا في "الشرنبلالية"، وانظر كلام "الرافعي".

فلا يُخفَّفُ وصفاً (ثم حدُّ الزِّنى) لثبوتِهِ بالكتابِ، (ثمَّ حدُّ الشُّربِ) لثبوتِهِ بإجماعِ الصَّحابةِ لا بالقياسِ؛ لأنَّه لا يجري في الحدودِ، (ثم القَذْفُ) لضعفِ سببِهِ باحتمالِ صدقِ القاذفِ..

كذا قالَهُ الشَّيخ "قاسم بنُ قُطْلُوبُغَا"، شُرُنبلاليَّة"[١]، وإطلاقُ الأشدِّيَّةِ شاملٌ لقوتِهِ وجمعِهِ في عضوٍ واحدٍ فلا يُفرَّقُ الضَّربُ فيهِ، وقد مرَّ[٢] الكلامُ فيهِ أوَّلَ البابِ، وأشارَ إلى أنَّهُ يُجرَّدُ من ثيابِهِ كما في "غاية البيان"، ويُخالفُهُ ما في "الخانيَّة"[٣]: ((يُضْرَبُ التَّعزيرَ قائماً بثيابِهِ، ويُنزَعُ الفروُ والحشوُ، ولا يُمَدُّ في التَّعزيرِ)) اهـ. والظَّاهرُ الأوَّلُ لتصريحِ "المبسوط"[٤] بِهِ، "بحر"[٥]، وتقدَّمَ[٦] معنى المدِّ في حَدِّ الزِّنى.

[١٨٩٢١] (قولُهُ: فلا يخفَّفُ وصفاً) كيلا يؤدِّيَ إلى فواتِ المقصودِ، "بحر"[٧] أي: الانزجار.

[١٨٩٢٢] (قولُهُ: ثُمَّ حَدُّ الزِّنى) بالرَّفعِ لحذفِ المضافِ وإقامةِ المضافِ إليهِ مُقامَهُ، والأصلُ: ثُمَّ ضَرْبُ حدِّ الزِّنى، "ط"[٨]. ١٨١/٣

[١٨٩٢٣] (قولُهُ: لا بالقياسِ) ردٌّ على "صدر الشَّريعة"[٩] كما نبَّهَ عليهِ "ابنُ كمال" في هامشِ "الإيضاح".

[١٨٩٢٤] (قولُهُ: لضعفِ سببِهِ) أي: فسببُهُ محتمِلٌ، وسببُ حدِّ الشُّربِ متيقَّنٌ بهِ وهو الشُّربُ، والمرادُ أنَّ الشُّربَ متيقَّنُ السببيةِ للحدِّ لا متيقَّنُ الثبوتِ؛ لأنَّهُ بالبيِّنةِ أو الإقرارِ وهما لا يُوْجِبانِ اليقينَ،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل: التعزير تأديب دون الحدِّ ٧٥/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المقولة [١٨٨٧٩] قوله: ((ولا يُفَرَّقُ الضَّربُ إلخ)). و[١٨٨٨٠] قوله: ((وقيل: يُفَرَّقُ)). و[١٨٨٨١] قوله: ((وَوُفِّقَ إلخ)).

(٣) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لايوجب إلخ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ٧٢/٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٦) المقولة [١٨٤٢٥] قوله: ((غير ممدود على الأرض)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٢/٢.

(٩) "شرح الوقاية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٨٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(وعُزِّرَ كلُّ مُرتَكِبِ مُنْكرٍ أو مُؤْذي مسلمٍ[١] بغيرِ حقٍ، بقولٍ أو فعلٍ)............

"بحر"[٢]، وهو مأخوذٌ مِن "الفتح"[٣]، تأمَّل.

مطلبٌ: التَّعزيرُ قد يكونُ بدونِ معصيةٍ

[١٨٩٢٥] (قولُهُ: وعُزِّرَ كلُّ مُرْتَكِبِ مُنْكَرٍ إلخ) هذا هو الأصلُ في وجوبِ التَّعزيرِ كما في "البحر"[٤] عن "شرح الطَّحاويِّ"، وظاهرُهُ: أنَّ المرادَ حصرُ أسبابِ التَّعزيرِ فيما ذُكِرَ معَ أنَّهُ قد يكونُ بدونِ معصيةٍ كتعزيرِ الصَّبيِّ والمتَّهمِ كما يأتي[٥].

مطلبٌ: يُنفَى مَن خيفَ فتنةٌ بجمالِهِ سيَّما مَن كانَ صبيحاً أمردَ فإنَّهُ يَفْتِنُ النِّساءَ والرِّجالَ أو يُحْبَسُ لئلاَّ يزيدَ بالنَّفي فتنتُهُ[٦]

وكنفي مَن خيفَ منهُ فتنةٌ بجمالِهِ مثلاً كما مرَّ[٧] في نفي "عمرَ" ﷺ "نصرَ بنَ حجَّاجٍ"، وذكرَ في "البحر"[٨]: ((أنَّ الحاصلَ وجوبُهُ بإجماعِ الأمَّةِ لكلِّ مرتكبِ معصيةٍ ليسَ فيها حدٌّ مقدَّرٌ، كنظرٍ محرَّمٍ ومسٍّ محرَّمٍ وخلوةٍ محرَّمةٍ وأكلِ ربًا ظاهرٍ)) اهـ.

قلتُ: وهذهِ الكلِّيَّةُ غيرُ منعكسةٍ؛ لأنَّهُ قد يكونُ في معصيةٍ فيها حدٌّ، كزنى غيرِ المحصَنِ،

(قولُهُ: لأنَّه قد يكونُ في معصيةٍ فيها حدٌّ كزنى غيرِ المحصَنِ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ تعزيرَهُ بالنَّفي سياسةٌ في هذهِ الصُّورةِ ليسَ لمجرَّدِ معصيةِ الزِّنى الَّتي حُدَّ لها، بل لأمرٍ آخرَ رآهُ الإمامُ اقتضى تعزيرَهُ بذلكَ، كعدمِ انزجارِهِ بالحدِّ الَّذي أقامَهُ عليه، فالتَّعزيرُ ليسَ لمعصيةِ الزِّنى بل لأمرٍ آخرَ، ومعصيةُ الزِّنى أخذَت حظَّها وهو الحدُّ.

---

(١) في "و": ((مسلماً)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٨.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٥) المقولة [١٩٠٥١] قوله: ((فيجري بين الصبيان))، و[١٩٠١٤] قوله: ((قوله: للقاضي تعزيرُ المتَّهَم)).

(٦) هذا المطلب من "آ".

(٧) المقولة [١٨٩٠٨] قوله: ((ويكونُ بالنَّفي عن البلد)).

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦ بتصرف.

إلاَّ إذا كانَ الكذبُ ظاهراً كـ: يـا كلبُ، "بحر"(١) (ولو بغمزِ العينِ) أو إشارةِ اليدِ(٢)؛ لأنّه غِيبةٌ كما يأتي(٣) في الحظرِ، فمرتكِبُهُ مرتكبُ محرَّمٍ،..............

فإنَّهُ يُجلَدُ حدّاً، وللإمامِ نفيُهُ سياسةً وتعزيراً كما مرَّ(٤) في بابِهِ، وروى "أحمدُ" أنَّ "النَّجاشيَّ"(٥) الشَّاعرَ جيءَ بهِ إلى عليٍّ ﷺ وقد شربَ الخمرَ في رمضانَ فضربَهُ ثمانينَ، ثمَّ ضربَهُ مِن الغدِ عشرينَ(٦)، لكنْ ذكرَ في "الفتح"(٧): ((أنَّهُ ضرَبَهُ العشرينَ فوقَ الثَّمانينَ لفِطْرِهِ في رمضانَ، كما جاءَ في روايةٍ أُخرى، أنَّهُ قالَ لهُ: ضربْناكَ العشرينَ [٤/ق١٨٠/أ] بجراءتكَ على اللهِ وإفطارِكَ في رمضانَ)) اهـ. فالتَّعزيرُ فيهِ مِ جهةٍ أُخرى غيرِ جهةِ الحدِّ.

[١٨٩٢٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَ الكذبُ ظاهراً إلخ) سيأتي(٨) الكلامُ فيهِ.

[١٨٩٢٧] (قولُهُ: لأنَّهُ غِيبَةٌ) ظاهرُهُ: لزومُ التَّعزيرِ وإنْ لم يَعْلَمْ صاحبُ الحقِّ، لكنْ مرَّ(٩)

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٢) في "و": ((إشارة إليه)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة رقم [٣٣٤١٣] قوله: ((وبالرَّمز)).

(٤) صـ٤٨ـ "در".

(٥) هو قيس بن عمرو بن مالك، النَّجاشي الحارثيّ، شاعرٌ هجَّاء مخضرم (ت نحو ٤٠هـ). ("الشعر والشعراء" ٣٢٩/١، "خزانة الأدب" ١٠٥/٢، "سمط اللآلي" ٨٩٠/٢).

(٦) لم أجده في "مسند" أحمد، لكن أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣١/٦ في الحدود ـ ما جاء في السَّكران، متى يُضرب؟ ٥٤٠/٦ في الرجل يوجد شارباً في رمضان، وعبد الرزاق (١٣٥٥٦)، وفي الحدود ـ باب من شرب الخمر في رمضان، والبيهقي ٣٢١/٨ في الأشربة ، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" بعد حديث (٢٤٤٩) ؛ وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٨٨) من طريق الثوري، وحجاج عن عطاء بن أبي مروان عن أبيه عن علي. أمَّا سيدنا عمر فضربه ثمانينَ ونفاه إلى الشام، وعلَّقه البخاري في "الصحيح" جازماً به قبل (١٩٦٠)، في الصوم ـ باب صوم الصِّبيان. وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٥٧)، والبغوي في "الجعديات" (٥٩٥)، والبيهقي ٣٢١/٨، وأبو عبيد في "الغريب" ٣٩٥/٣، وابن سعد وسعيد بن منصور كما في "الفتح"، وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٦١)، والثوري في "جامعه" كما في "مسند عمر" لابن كثير ٢٦٨/١ من طريق الثوري وشعبة عن أبي سنان ضِرار بن مُرَّة عن عبد الله بن أبي الهُذَيل عن عمر ولم يذكر أحد أن عمر ضربه عشرين فوق الثمانين إلا ما أخرجه ابن أبي شيبة ٥٤١/٦ عن حجَّاج عن ابن سنان البكري قال: أُتي عمرُ برجل شرب خمراً فضربه ثمانين، وعزَّره عشرينَ؛ وعن حجَّاج عن أبي إسحاق عن الأسود بن هلال عن عبد الله مثله.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٦/٥.

(٨) المقولة [١٨٩٨٠] قوله: ((لظهور كَذِبه)).

(٩) صـ٢٢٤ـ "در".

وكلُّ مرتكبِ معصيةٍ لا حدَّ فيها فيها التَّعزيرُ، "أشباه"(١). (فيُعزَّرُ) بشتمِ ولـدِهِ، وقذفِهِ، و(بقذفِ مملوكٍ) ولو أمَّ ولدِهِ، (وكذا بقذفِ كافرٍ)، وكلِّ مَن ليسَ بمحصَنٍ (بزنًى)،...

عن "الفتح": ((أنَّ ما يجبُ حقّاً للعبدِ يتوقَّفُ على الدَّعوى)).

[١٨٩٢٨] (قولُهُ: وكلُّ مرتكبِ معصيةٍ) لعلَّهُ ذكرَهُ معَ إغناءِ ما قبلَهُ عنهُ ليفيدَ أنَّ المرادَ بالمنكرِ ما لا حدَّ فيهِ، قالَ في "الفتح"(٢): ((ويُعزَّرُ مَن شهِدَ شربَ الشَّاربينَ، والمجتمعونَ على شِبْهِ الشُّربِ وإنْ لم يشربُوا، ومَن معهُ رَكْوَةُ خمرٍ، والمُفْطِرُ في رمضانَ يُعزَّرُ ويُحْبسُ، وكذا المسلمُ يبيعُ الخمرَ ويأكلُ الرِّبا، والمغنِّي والمخنَّثُ والنَّائحةُ يُعزَّرونَ ويُحبَسونَ حتَّى يُحدِثُوا توبةً، ومَن يتَّهمُ بالقتلِ والسَّرقةِ يُحبَسُ ويُخلَّدُ في السِّجنِ إلى أنْ يُظهرَ التَّوبةَ، وكذا مَن قبَّلَ أجنبيَّةً أو عانقَها أو مسَّها بشهوةٍ)) اهـ.

[١٨٩٢٩] (قولُهُ: فيُعزَّرُ بشتمِ ولدِهِ) فيهِ كلامٌ لصاحبِ "البحر" تقدَّمَ(٣) في حدِّ القذفِ.

[١٨٩٣٠] (قولُهُ: وكلِّ مَن ليسَ بمحصَنٍ) أي: إحصانَ القذفِ، "ط"(٤).

(قولُ "الشَّارحِ": ولو أمَّ ولدِهِ إلخ) تقدَّمَ في الشَّرحِ من حدِّ القذفِ أنَّه إذا أُسقِطَ عنه الحدُّ عُزِّرَ؛ لأنَّ ظاهرَهُ تعميمُ الحكمِ في الأبِ والسَّيِّدِ، قالَ "الرَّحمتيُّ": الَّذي رأيتُهُ في "الجوهرة" و"الدُّرر": أو أمّ ولدٍ بدونِ ضميرٍ، وهو الظَّاهرُ إذ السَّيِّدُ لا يجبُ عليه التَّعزيرُ لعبدِهِ وأمُّ ولدِهِ مِلْكُهُ، ويؤيِّدُهُ ما قالَهُ "ابنُ الهمام": ((أنَّ المولى لا يُعاقَبُ بسببِ عبدِهِ؛ لأنَّه حقُّهُ فلا يجوزُ أنْ يُعاقبَ بسببِ حقِّ نفسِهِ)) اهـ. لكنْ لقائلٍ أنْ يقولَ: إنَّ مطالبتَهُ بسببِ المعصيةِ لا باعتبارِ حقِّ العبدِ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: لعلَّهُ ذكرَهُ معَ إغناءِ ما قبلَهُ عنه ليفيدَ أنَّ المرادَ بالمُنْكَرِ ما لا حدَّ فيه إلخ) أو ذكرَهُ ليتمَّ نظمُ القياسِ، فإنَّ ما ذكرَهُ قياسٌ منطقيٌّ، إلاَّ أنَّ الصُّغرى تُقيَّدُ بقيدِ الكُبرى.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٧ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٧٨٠] قوله: ((عُزِّر)).

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٢.

ويَبْلغُ به[1] غايتَه كما لو أصابَ من أجنبيَّةٍ مُحرَّماً غيرَ جماعٍ، أو أُخِذَ السارقُ بعد جمعِه للمتاعِ قبلَ إخراجِهِ، وفيما عداها..

وحاصلُهُ: أنَّ مَن لم يُحَدَّ قاذفُهُ لعدمِ إحصانِهِ يُعَزَّرُ قاذفُهُ، فلا يلزمُ مِن سقوطِ الحدِّ لعدمِ الإحصانِ سقوطُ التَّعزيرِ.

[١٨٩٣١] (قولُهُ: ويَبْلغُ بهِ غايتَهُ) أي: تسعةً وثلاثينَ[2] سوطاً، وهذا معطوفٌ على قولِهِ: ((فيعزَّرُ)).

ومقتضاهُ: بلوغُ الغايةِ في شَتْمِ ولدِهِ، وليسَ كذلكَ.

[١٨٩٣٢] (قولُهُ: محرَّماً غيرَ جماعٍ) الَّذي في "الفتح"[3] و"البحر"[4] وغيرِهما: ((كلَّ محرَّمٍ غيرِ جماعٍ)).

ومُفادُهُ: أنَّهُ لا يَبْلغُ الغايةَ بمجرَّدِ لمسٍ أو تقبيلٍ، وهو خلافُ ما يفيدُهُ كلامُ "الشَّارحِ".

[١٨٩٣٣] (قولُهُ: وفيما عداها) أي: ما عدا هذهِ المواضعَ الثَّلاثَ لا يَبْلغُ غايةَ التَّعزيرِ، واقتصرَ

(قولُهُ: ومُقتضاهُ: بلوغُ الغايةِ في شَتْمِ ولدِهِ، وليسَ كذلكَ) قد يُقالُ: فَصَلَ بقولِهِ: ((وكذا بقذفِ كافرٍ)) عمَّا قبلَهُ إشارةً إلى أنَّ التَّشبيهَ في أصلِ التَّعزيرِ لا في بلوغِ الغايةِ في كلٍّ.

(قولُهُ: الَّذي في "الفتح" و"البحر" وغيرِهما: كلَّ محرَّمٍ إلخ) الظَّاهرُ: ما فعلَهُ "الشَّارحُ"، ويَبْعُدُ القولُ بتوقُّفِ إبلاغِ التَّعزيرِ غايتَهُ على إصابةِ جميعِ المحرماتِ من الأجنبيَّةِ، ولا بدَّ من حملِ عبارةِ غيرِهِ على غيرِ ظاهرِها، كأنْ يُرادَ كلُّ فردٍ من أفرادِها لا بقيدِ اجتماعِها، يعني: أيَّ فردٍ منها.

(قولُهُ: ما عدا هذهِ المواضعَ الثَّلاثَ إلخ) هي ما في "المتن"، وإصابةُ محرَّمٍ من أجنبيَّةٍ، ومسألةُ أخذِ السَّارقِ.

---

(١) لفظة ((به)) ساقطة من "و".

(٢) في "م": ((وثلاثون))، وهو خطأ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٩/٥ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٢/٥.

لا يَبْلغُ غايتَهُ، (وبقذفٍ) أي: بشتمٍ (مسلمٍ) ما (بـ: يا فاسقُ، إلاَّ أنْ يكونَ معلومَ الفسقِ) كـ: مكَّاسٍ مثلاً، أو عَلِمَ القاضي بفسقِهِ؛ لأنَّ الشَّيْنَ قد ألحقَهُ هو بنفسِهِ قبلَ قولِ القائلِ، "فتح"[(١)]. (فإن أرادَ) القاذفُ (إثباتَهُ) بالبيِّنَةِ (مجرّداً)......................

عليها تبعاً لـ"البحر"[(٢)]، وزادَ بعضُهم غيرَها، منها: ما في "الدُّرر"[(٣)]: ((قيلَ: تاركُ الصَّلاةِ يُضْرَبُ حتَّى يسيلَ منهُ الدَّمُ، وفي "الحجة": لو ادَّعى الإمامُ أنَّهُ كانَ مجوسياً لا يُصَدَّقُ، إلاَّ أنَّهُ يُضْرَبُ ضرباً شديداً)) اهـ. أي: ولا يلزمُ القومَ إعادةُ الصَّلاةِ، وفي "الخانيَّة"[(٤)]: ((مَن وَطِئَ غلاماً يُعَزَّرُ أشدَّ التَّعزيرِ))، وفي "التاترخانية"[(٥)]: ((أنَّ المرأةَ إذا ارتدَّت تُجْبَرُ على الإسلامِ وتُضرَبُ خمسةً وسبعينَ)) اهـ. أي: على قولِ "أبي يوسفَ": أنَّ أكثرَهُ ذلكَ، أمَّا على قولِهما فأكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ.

[١٨٩٣٤] (قولُهُ: أي: بشتمٍ) إطلاقُ القذفِ على الشَّتمِ مجازٌ شرعيٌّ [وهو][(٦)] حقيقةٌ لغويَّةٌ، "بحر"[(٧)].

[١٨٩٣٥] (قولُهُ: مسلمٍ ما) أي: سواءٌ كانَ عدلاً أو مستوراً، وسيأتي[(٨)] أنَّ الذِّمِّيَّ كالمسلمِ.

[١٨٩٣٦] (قولُهُ: أو عَلِمَ القاضي بفسقِهِ) هذا لم يذكرْهُ في "الفتح"، بل ذكرَهُ في "النَّهر"[(٩)] عن "الخانيَّة"[(١٠)]، ولعلَّهُ [٤/ق١٨٠/ب] مبنيٌّ على القولِ المرجوحِ مِن أنَّ للقاضي أنْ يقضيَ بعلمِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٢.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥٠.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٦٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في المتفرقات ومسائل الردَّة ٥/٥٥٤ وعبارتها: ((المرتدة تضرب تسعة وثلاثين سوطاً إلى أن تتوب)).

(٦) ما بين منكسرين من عبارة "البحر".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٨) صـ٢٦١ـ "در".

(٩) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(١٠) نقول: لم نعثر عليها في "الخانية"، والظاهر: أنها لصاحب "النهر"، ذكرها عقب نقله عن "الخانية"، انظر "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يُوجِبُ التعزيرَ وفيما لا يوجب ٣/٤٧٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

وأرادَ إثباتَهُ تُسمَعُ(١)؛ لثبوتِ الحدِّ، بخلافِ الأوَّلِ،.......................

وتُقبَلُ شهادتُهم، ولو كانَ الجرحُ سرّاً شهادةً مقبولةً لسقطوا عن حَيِّزِ الشَّهادةِ ولم يبقَ لهم مجالُ التَّعديلِ، فثبتَ أنَّهُ إخبارٌ لا شهادةٌ، ونظيرُهُ سؤالُ القاضي المزكِّينَ عن الشُّهودِ، فصارَ الحاصلُ: أنَّ الجرحَ المجرَّدَ لا يُقبَلُ في بابِ الشَّهادةِ إذا كانَ على وجهِ الشَّهادةِ جهراً بعدَ التَّعديلِ وإلاَّ قُبِلَ، وأمَّا في بابِ التَّعزيرِ فإنَّهُ يُقبَلُ بعدَ بيانِ سببِهِ، ويخرجُ بذلكَ عن كونِهِ مجرَّداً.

(تنبيهٌ)

سيأتي(٢) أنَّ التَّعزيرَ يَثْبُتُ بشهادةِ المدَّعي معَ آخرَ، وبشهادةِ عدلٍ إذا كانَ في حقوقِهِ تعالى؛ لأنَّهُ مِن بابِ الإخبارِ، وظاهرُ كلامِهِ هنا أنَّهُ لا بدَّ مِن شاهِدَينِ غيرِهِ؛ لأنَّ تعزيرَ القاذفِ ثبتَ حقّاً للمقذوفِ، فإذا ادَّعى القاذفُ فسقَ المقذوفِ لا تكفي شهادتُهُ لنفسِهِ، فلا بدَّ مِن إقامةِ البيِّنةِ على صدقِ القاذفِ ليسقطَ عنهُ التَّعزيرُ الثابتُ حقّاً للمقذوفِ، بخلافِ ما كانَ حقّاً للهِ تعالى، هذا ما ظهرَ لي في هذا المقامِ والسَّلام.

[١٨٩٣٨] (قولُهُ: وأرادَ إثباتَهُ) أي: لإسقاطِ الحدِّ عنهُ.

[١٨٩٣٩] (قولُهُ: لثبوتِ الحدِّ) أي: فكانَ الجرحُ ثابتاً ضِمْناً لا قصداً فلم يكنْ مجرَّداً، لكنَّ المناسبَ التَّعليلُ ببيانِ السَّببِ، ويؤيِّدُهُ ما مرَّ(٣) قبلَ هذا البابِ عن "الملتقطِ": مِن أنَّهُ لو أقامَ

وجرحَهم اثنانِ، وعندَ "محمَّدٍ": الشَّهادةُ موقوفةٌ لا تُجازُ ولا تُردُّ، وإنْ جرحَهم اثنانِ وعدَّلَهم عشرةٌ فالجرحُ أولى)) اهـ. فتأمَّلْ هذا معَ ما ذكرَهُ "المحشِّي"، وسيأتي نحوُ ما ذكرَهُ في الشَّهاداتِ، والمتبادرُ مِن قولِ "القنية": بل تَصِحُّ إذا ثبتَ فسقُهُ ضمْنَ ما تَصِحُّ فيه الخصومةُ كجرحِ الشُّهودِ ـ شمولُ ذلكَ لِما يُوجِبُ التَّعزيرَ في البابَينِ، وهذا ما يفيدُهُ قولُ "الشَّارحِ": ((حتَّى لو بيَّنوا فسقَهُ إلخ))؛ إذ لا شكَّ أنَّ ما يُوجِبُ التَّعزيرَ ممَّا تَصِحُّ فيه الخصومةُ، ثمَّ إنَّه يوافِقُ ما في "التَّتمَّة" قولَ المحشِّي؛ لأنَّ الجرحَ مقدَّمٌ على التَّعديلِ.

---

(١) في "و": ((سمع)).

(٢) صـ٢٥٥ـ "در".

(٣) المقولة [١٨٥٨٤] ((لم يُحدَّ أحدٌ)).

حتى لو بيَّنوا فسقَه بما فيهِ حقٌّ للهِ تعالى أو للعبدِ قُبِلَت، وكذا في جرحِ الشَّاهدِ، وينبغي أنْ يسألَ القاضي عن سببِ فسقِهِ، فإنْ بيَّنَ سبباً شرعياً كتقبيلِ أجنبيَّةٍ، وعناقِها، وخلوتِهِ بها طَلَبَ بيِّنةً ليعزِّرَه، ولو قالَ: هو تركُ واجبٍ سألَ القاضي المشتومَ عمّا يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ مِن الفرائضِ، فإنْ لم يعرفها ثبتَ فِسْقُهُ؛ لما في "المجتبى": ((مَن ترَكَ الاشتغالَ بالفقهِ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، والمرادُ ما يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ منه، "نهر"[1]. (وعُزِّرَ) الشَّاتمُ...

[٤/ق١٨١/ب] أربعةً فُسَّاقاً يُدرأُ الحدُّ عن القاذفِ والمقذوفِ والشُّهودِ، فعُلِمَ أنَّ ثبوتَ الحدِّ غيرُ لازمٍ، وهذا مؤيِّدٌ لِما حقَّقناهُ آنفاً: مِن أنَّ المرادَ بالمجرَّدِ هنا ما لم يُبيِّنْ سببُهُ لا ما لم يَثْبُتْ ضِمناً.

[١٨٩٤٠] (قولُهُ: حتَّى لو بيَّنوا إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((بلا بيانِ سببِهِ)).

[١٨٩٤١] (قولُهُ: وكذا في جرحِ الشَّاهدِ) قد علمتَ الفرقَ بينَ البابين.

[١٨٩٤٢] (قولُهُ: وينبغي إلخ) قالَهُ صاحبُ "البحر"[2].

[١٨٩٤٣] (قولُهُ: ليعزِّرَهُ) أي: يعزِّرَ المقذوفَ ويسقُطَ التَّعزيرُ عن القاذفِ.

[١٨٩٤٤] (قولُهُ: سألَ القاضي المشتومَ) أي: ولا يطلُبُ مِن الشَّاتمِ البيِّنةَ في مثلِ هذا كما في "البحر"[3].

[١٨٩٤٥] (قولُهُ: مِن الفرائضِ) أرادَ بها ما يشملُ الواجباتِ كما ذكرَهُ بعدُ.

[١٨٩٤٦] (قولُهُ: ثبتَ فِسْقُهُ) وينبغي أنْ يلزمَهُ التَّعزيرُ لِما مرَّ[3] مِن أنَّهُ يُعزَّرُ كلُّ مرتكبِ معصيةٍ لا حدَّ فيها.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٣) المقولة: [١٨٩٢٨] قوله: ((وكلُّ مرتكبِ معصيةٍ)).

(بـ: يا كـافرُ)، وهـل يَكفُـرُ؟ إن اعتقـدَ المسلمَ كـافراً نعـم، وإلاَّ لا، بـه يُفتـى، "شـرح وهبانية"[١]. و لو أجابَهُ لَبَّيكَ[٢] كفَرَ، "خلاصة"[٣]. وفي "التتارخانيةِ"[٤]: ((قيلَ: لا يُعزَّرُ ما لم يَقل: يا كافرُ باللهِ؛ لأنَّه كافرٌ بالطَّاغوتِ فيكونُ محتمِلاً)). (يا خبيثُ، يا سارقُ،..

[١٨٩٤٧] (قولُهُ: بـ: يا كافرُ) لم يقيِّدْ بكونِ المشتومِ بذلكَ مسلماً لِما يذكرُهُ[٥] بعدُ.

[١٨٩٤٨] (قولُهُ: إنْ اعتقدَ المسلمَ كافراً نعم) أي: يَكفُرُ إنْ اعتقـدَهُ كـافراً لا بسـببٍ مكفِّـرٍ، قالَ في "النَّهر"[٦]: ((وفي "الذَّخيرة": المختارُ للفتوى أنَّهُ إنْ أرادَ الشَّتمَ ولا يعتقــدُهُ كُفـراً لا يَكفُـرُ، وإنْ اعتقدَهُ كُفراً فخاطبَهُ بهذا بناءً على اعتقادِهِ أنَّهُ كافرٌ يَكفُرُ؛ لأنَّهُ لَمَّا اعتقـدَ المسـلمَ كـافراً فقـد اعتقدَ دينَ الإسلامِ كُفراً)) اهـ.

[١٨٩٤٩] (قولُهُ: كَفَرَ) أي: لأنَّ إجابتَهُ إقرارٌ بأنَّهُ كافرٌ، فيُؤاخَذُ بهِ لرضاهُ بالكفرِ ظـاهِراً، إلاَّ إذا كانَ مُكرَهاً، وأمَّا فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى فإنْ كانَ متأوِّلاً بأنَّهُ كافرٌ بالطَّاغوتِ مثلاً فلا يَكفُرُ.

[١٨٩٥٠] (قولُهُ: فيكونُ مُحْتَمِلاً) قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٧]: ((ويُرَجَّحُ خلافُهُ حالةَ السَّبِّ

(قولُهُ: أي: يَكفُرُ إنْ اعتقدَهُ كافراً لا بسببٍ مكفِّرٍ إلخ) بل باعتقادِهِ عقائدَ الإســلامِ، فقـد اعتقـدَ دينَ الإسلامِ كفراً، وهذا أحدُ ما حُمِلَ عليه حديثُ: ((إذا كفَّرَ الرَّجلُ أخاهُ فقد باءَ بها أحدُهما))، أي: رجعَ بكلمةِ الكفرِ، وقالَ في "شرح المشارق": ((إنَّه محمولٌ على المُسْتَحِلِّ، وإلاَّ فالحديثُ مُشْـكِلٌ؛ لأنَّـه إذا لم يعتقدْ بطلانَ الإسلامِ يكونُ كاذباً، والكبيرةُ لا تُكفِّرُ عندَنا)).

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّيَر ق١٤٧/ب بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((بلبيك)).

(٣) لم نعثر عليها في مظانِّها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٦.

(٥) صـ٢٦١ـ "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٧٦/٢ بتصرف يسير (هامش "الدرر والغرر").

يا فاجرُ، يا مُخَنَّثُ، يا خائنُ)، يا سفيهُ، ....

فلهذا أطلقَهُ في "الهداية"[1] وغيرِها)).

[١٨٩٥١] (قولُهُ: يا فاجرُ) يستعملُ في عرفِ الشَّرعِ بمعنَى الكافرِ والزَّاني، وفي عرفِنا اليومَ بمعنى: كثيرِ الخصامِ والمنازعةِ، قالَ في "البحر"[2]: ((وأفادَ بعطفِهِ ((يا فاجرُ)) على ((يا فاسقُ)) التَّغايرَ بينَهما؛ ولذا قالَ في "القنية"[3]: لو أقامَ مدَّعي الشَّتمِ شاهدَينِ شهدَ أحدُهما أنَّهُ قالَ لَهُ: يا فاسقُ والآخرُ على أنَّهُ قالَ لَهُ: يا فاجرُ لا تُقبَلُ هذهِ الشَّهادةُ)) اهـ.

١٨٣/٣ [١٨٩٥٢] (قولُهُ: يا مُخَنَّثُ) بفتحِ النُّونِ، أمَّا بكسرِها فمرادفٌ للُّوطيِّ، "نهر"[4]، وقيلَ: المخنَّثُ مَن يُؤتَى كالمرأةِ، وعليهِ اقتصرَ في "الدُّرِّ المنتقى"[5]، ونقلَ بعضُ المحشِّينَ عن "الإشاراتِ"[6]: ((أنَّ كسرَ النُّونِ أفصحُ والفتحَ أشهرُ، و هو مَن خَلْقُهُ خَلْقُ النِّساءِ في حركاتِهِ وسكناتِهِ وهيآتِهِ وكلامِهِ، فإنْ كانَ خِلقةً فلا ذمَّ فيهِ، ومَن يتكلَّفُهُ فهو المذمومُ)).

[١٨٩٥٣] (قولُهُ: يا خائنُ) هو الَّذي [٤/ق١٨٢/أ] يخونُ فيما في يدِهِ مِن الأماناتِ، "أبو السُّعود"[7] عن "الحَمَويِّ".

[١٨٩٥٤] (قولُهُ: يا سفيهُ) هو المبذِّرُ المسرفُ، وفي عرفِنا اليومَ بمعنى بذيِّ اللِّسانِ.

(قولُهُ: وأفادَ بعطفِهِ ((يا فاجرُ)) على ((يا فاسقُ)) التَّغايُرَ بينَهما إلخ) في "النَّهر": ((الظَّاهرُ: أنَّ الأوَّلَ أعمُّ والثَّانيَ أخصُّ)) اهـ. ثمَّ إنَّ الظَّاهرَ عدمُ قَبولِ الشَّهادةِ فيما لو شهدَ أحدُهما بمرادفِ ما شهدَ به الآخرُ لاختلافِ المشهودِ به، كما لو شهدَ أحدُهما أنَّه قذفَهُ بالعربيَّةِ والآخرُ بالفارسيَّةِ.

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٦/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٧/٥ ـ ٤٨.

(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٦١٠/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) لعلَّه "الإشارات في ضبط المشكلات" لأبي إسحاق إبراهيم بن علي، نجم الدين الطَّرَسوسيُّ (ت ٧٥٨ هـ) ("كشف الظنون" ٩٧/١، "الطبقات السنية" ٢١٣/١، "الفوائد البهية" صـ١٠).

(٧) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ـ فصل في التعزير ٣٨٧/٢.

يا بليدُ، يا أحمقُ، يا مُبَاحيُّ، يا عَوَانيُّ، (يا لُوطيُّ)، وقيلَ: يُسأَلُ، فإنْ عنى أنَّه من قومِ لوطٍ عليه الصلاةُ والسلامُ لا يُعزَّرُ، وإنْ أرادَ به أنَّه يعملُ عملَهم عُزِّرَ عندَهُ، وحُدَّ عندَهما، والصَّحيحُ تعزيرُهُ لو في غضبٍ أو هزلٍ، "فتح". (يا زِنْديقُ)، يا منافقُ، يا رافضيُّ،....

[١٨٩٥٥] (قولُهُ: يا بليدُ) إنَّما يُعزَّرُ؛ لأنَّهُ يُستعمَلُ بمعنى الخبيثِ الفاجرِ، "نهر"[١] عن "السِّراج".

قلتُ: وهو في العرفِ اليومَ بمعنى قليلِ الفهمِ، فينبغي أنْ لا يُعزَّرَ بهِ، ثُمَّ رأيتُ في "الفتح"[٢] قال: ((وأنا أظنُّ أنَّهُ يشبهُ: يا أبلهُ، ولم يُعزِّروا بهِ)).

[١٨٩٥٦] (قولُهُ: يا أحمقُ) بمعنى ناقصِ العقلِ سيءِ الأخلاقِ.

[١٨٩٥٧] (قولُهُ: يا مُبَاحِيُّ) هو مَن يعتقدُ أنَّ الأشياءَ كلَّها مباحةٌ.

[١٨٩٥٨] (قولُهُ: يا عَوَانيُّ) هو السَّاعي إلى الحاكمِ بالنَّاسِ ظلماً.

[١٨٩٥٩] (قولُهُ: أو هَزْلٍ) عبارةُ "الفتح"[٣]: ((قلتُ: أو هزلُ مَن تعوَّدَ بالهزلِ بالقبيحِ)) اهـ.

[١٨٩٦٠] (قولُهُ: يا زِنْديقُ، يا منافقُ) الأوَّلُ: هو مَن لا يتديَّنُ بدِيْنٍ، والثَّاني: هو مَن يُبْطِنُ الكفرَ ويُظْهِرُ الإسلامَ كما سيذكرُهُ[٤] في الرِّدَّةِ عن "الفتح".

[١٨٩٦١] (قولُهُ: يا رافضيُّ) قالَ في "البحر"[٥]: ((ولا يخفَى أنَّ قولَهُ: يا رافضيُّ بمنزلةِ قوله[٦]: يا كافرُ أو: يا مبتدعُ فيُعزَّرُ؛ لأنَّ الرَّافضيَّ كافرٌ إنْ كانَ يَسُبُّ الشَّيخينِ، ومبتدعٌ إنْ فضَّلَ عليّاً عليهما مِن غيرِ سبٍّ كما في "الخلاصة"[٧])) اهـ.

(قولُهُ: الأوَّلُ هو مَن لا يتديَّنُ بدِيْنٍ) وجعلَهُ في "النَّهر" بمعنى المنافقِ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٥/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٨] قوله: ((الذي لا يتدين بدين)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٦) ((قوله)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الأول فيما يكون إسلاماً وفيما لا يكون ق٣١٦/أ.

يا مُبْتَدِعيُّ، يا يهوديُّ، يا نصرانـيُّ، يـا ابـنَ النصرانـيِّ، "نهـر"(١). (يـا لِـصُّ إلا أنْ يكونَ لِصّاً) لصدقِ القائلِ..

قلتُ: وفي كفرِ الرَّافضيِّ بمجرَّدِ السَّبِّ كلامٌ سنذكرُهُ(٢) إنْ شاءَ اللهُ تعالى في بابِ المرتدِّ، نعم لو كانَ يَقْذِفُ السَّيِّدةَ عائشةَ رضيَ الله تعالى عنها فلا شكَّ في كفرِهِ.

[١٨٩٦٢] (قولُهُ: يا مُبتَدِعيُّ) أهلُ البدعةِ: كلُّ مَن قالَ قولاً خالفَ فيهِ اعتقادَ أهلِ السُّنَّةِ والجماعةِ.

[١٨٩٦٣] (قولُهُ: يا لِصُّ) بكسرِ اللاَّمِ وتُضَمُّ، "در منتقى"(٣).

[١٨٩٦٤] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ لِصّاً) الأَولى أنْ يقولَ: إلاَّ أنْ يكونَ كذلكَ؛ لئلاَّ يوهِمَ(٤) اختصاصَهُ باللِّصِّ؛ إذ لا فرقَ بينَ الكلِّ كما بحثَهُ في "اليعقوبيَّة"، وقالَ: ((إنَّهُ لا تصريحَ بهِ)) اهـ.

قلتُ: ويدلُّ لهُ قولُهُ في "الفتح"(٥): ((وقيَّدَ "النَّاطفيُّ" بما إذا قالَهُ لرجلٍ صالحٍ، أمَّا لو قالَ لفاسقٍ: يا فاسقُ، أو للِّصِّ يا لصُّ، أو لفاجرٍ: يا فاجرُ لا شيءَ عليهِ، والتَّعليلُ يُفيدُ ذلكَ وهو قولُنا: إنَّهُ آذاهُ بما ألحقَ بهِ مِن الشَّينِ، فإنَّ ذلكَ إنَّما يكونُ فيمَن لم يُعلمِ اتِّصافُهُ بهذهِ، أمَّا مَن عُلِمَ فإنَّ الشَّينَ قد ألحقَهُ بنفسِهِ قبلَ قولِ القائلِ)). اهـ كلامُ "الفتح".

قلتُ: ويظهرُ مِن هذا وكذا مِن قولِ "المصنِّف" السَّابقِ(٦): ((إلاَّ أنْ يكونَ معلومَ الفسقِ)) أنَّ المرادَ المجاهِرُ المشتهرُ بذلكَ، فلا يُعزَّرُ شاتِمُهُ بذلكَ كما لو اغتابَهُ فيهِ بخلافِ غيرِهِ؛ لأنَّ فيهِ إيذاءَهُ

(قولُهُ: ويظهرُ من هذا وكذا من قَولِ "المصنِّفِ" السَّابقِ: ((إلاَّ أنْ يكونَ معلومَ الفسقِ)) أنَّ المرادَ المُجاهِرُ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ المدارَ على تحقُّقِ فسقِهِ وإنْ لم يشتهرْ به كما هو المفهومُ من كلامِهم ومن تعليلِ المسألةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ أ ـ ب بتصرف.

(٢) المقولة [٢٠٣٤٦] قوله: ((لكنْ في "النهر" إلخ))

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٦١٠/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) في "آ": ((يتوهم)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٦) صـ٢٣١ـ "در".

كما مرَّ[١]، والنداءُ ليسَ بقيدٍ؛ إذِ الإخبارُ كـ:أنتَ أو فلانٌ فاسقٌ ونحوُهُ كذلكَ ما لم يَخْرجِ مَخرجَ الدَّعوى، "قنية"[٢]. (يا دُيُّوثُ) هو: مَن لا يَغارُ على امرأتِهِ أو محَرمِهِ

بما لم يُعلمِ اتِّصافُهُ بهِ، وتقدَّمَ[٣] أنَّهُ يُعزَّرُ بالغِيبةِ وهي [٤/ق١٨٢/ب] لا تكونُ إلاَّ بوصفِهِ بما فيهِ، وإلاَّ كانَت بهتاناً، فإذا عزِّرَ بوصفِهِ بما فيهِ ممَّا لم يُتجاهرْ بهِ ففي شتمِهِ بهِ في وجهِهِ بالأَولى؛ لأنَّهُ أشدُّ في الإيذاءِ والإهانةِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٨٩٦٥] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: عندَ قولِهِ: ((يا فاسقُ)).

[١٨٩٦٦] (قولُهُ: ما لم يَخْرجْ مَخْرجَ الدَّعوى) قيدٌ للزومِ التَّعزيرِ بالإخبارِ عن هذهِ الأوصافِ، يعني: أنَّهُ إذا ادَّعى عندَ الحاكمِ أنَّ فلاناً فعَلَ كذا ممَّا هو مِن حقوقِ اللهِ تعالى، فإنَّ المدَّعيَ لا يُعزَّرُ إذا لم يكنْ على وجهِ السَّبِّ والانتقاصِ، بل يُعزَّرُ[٤] المدَّعى عليهِ؛ لِما سيذكرُهُ[٥] "الشَّارحُ" عن كفالةِ "النَّهر" أنَّ كلَّ تعزيرٍ لله تعالى يكفِي فيهِ خبرُ العدلِ، وكذا لو ادَّعى عليهِ سرقةً، أو ما يُوجِبُ كفراً وعجزَ عن إثباتِهِ، بخلافِ دعوى الزِّنى كما يأتي[٦]، والفرقُ وجودُ النَّصِّ على حدِّهِ للقذفِ إذا لم يأتِ بأربعةٍ مِن الشُّهداء.

[١٨٩٦٧] (قولُهُ: يا دُيُّوثُ) بتثليثِ الدَّالِ، "ط"[٧]، ومثلُهُ القَوَّادُ في عرفِ مصرَ والشَّامِ، "فتح"[٨].

---

(١) صـ٢٣١ـ "در".

(٢) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/ب.

(٣) المقولة [١٨٩٢٧] قوله: ((لأنه غيبة)).

(٤) من ((المدَّعي)) إلى ((بل يُعزَّر)) ساقط من "آ".

(٥) صـ٢٥٩ـ "در".

(٦) صـ٢٤٩ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٣/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٤/٥.

(يا قَرْطَبانُ) مرادِفُ: ديُّوث..

[١٨٩٦٨] (قولُهُ: يا قَرْطَبَانُ) معرَّبُ قَلْتَبَان، "درر"(١)، ومثلُهُ يا كَشْخَانُ، وهو الحقُّ خلافاً لِما في "الكنز"(٢) مِن أنَّهُ لا تعزيرَ فيهِ كما في "الفتح"(٣)، وهو بالخاءِ المعجمةِ كما في "القاموسِ"(٤)، خلافاً لِما في "البحر"(٥) و"النَّهر"(٦) مِن أنَّهُ بالمهملةِ.

[١٨٩٦٩] (قولُهُ: مرادفُ: ديُّوث) قالَ "الزَّيلعيُّ"(٧): ((هو الَّذي يرى معَ امرأتِهِ أو مَحْرمِهِ رجلاً فيدعُهُ خالياً بها، وقيلَ: هو المتسبِّبُ للجمعِ بينَ اثنينِ لمعنًى غيرِ ممدوحٍ، وقيلَ: هو الَّذي يبعثُ امرأتَهُ معَ غلامٍ بالغٍ أو معَ مزارعِهِ إلى الضَّيعةِ، أو يأذنُ لهما بالدُّخولِ عليها في غَيْبتِهِ)).

(قولُهُ: ومثلُهُ يا كَشْخانُ) هو بمعنَى الدَّيُّوثِ، قالَ "الرَّمليُّ": ((أوردَهُ في "القاموس" في بابِ الخاءِ فقالَ: الكَشْخانُ ويُكسَرُ: الدَّيُّوثُ، وكَشَّخَهُ تَكْشيخاً وكَشْخَنَهُ: قالَ له: يا كَشْخانُ)).

(قولُهُ: خلافاً لِما في "الكنز" مِنْ أنَّه لا تعزيرَ فيه كما في "الفتح" إلخ) قالَ في "البحر": ((قالَ في "الفتح": والحقُّ ما قالَهُ بعضُ أصحابِنا أنَّه يُعزَّرُ في الكَشْخان إذا قيلَ: إنَّه بمعنى الدَّيُّوثِ اهـ. فما في "المختصر" مُشْكِلٌ، لكنْ قالَ في "ضياء الحلوم": كشحَ القومُ عن الشَّيءِ إذا تفرَّقوا عنه وذهبوا، وكشحَ له بالعداوةِ: أضمرَها في كَشْحِهِ؛ لأنَّ العداوةَ فيه، وقيلَ: الكاشحُ المتباعدُ عن مودَّةِ صاحبِهِ، مِنْ قولِهم: كشحَ القومُ عن الشَّيءِ إذا ذهبوا عنه، وفي الحديثِ: ((أفضلُ الصَّدقةِ على ذي الرَّحمِ الكاشحِ)) اهـ. فإنْ صحَّ مجيءُ الكَشْحانِ منه فلا إشكالَ أنَّه ليسَ بمعنى القَرْطَبانِ، فلذا فرَّقَ "المصنِّفُ" بينَهما)) اهـ(٨). والأحسنُ جعلُهُ في عبارةِ "الكنز" بالمهملةِ بمعنى ما في "ضياء الحلوم"؛ ليستقيمَ ما في "الكنز"، وإنْ كانَ بالمعجمةِ ففيه التَّعزيرُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٧٦/٢.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢٩٢/١ وفيه: ((كشحان)) بالحاء المهملة بدل ((كشخان)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٤) "القاموس": مادة ((كشخ)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥١/٥.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/أ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٨) أي: انتهى كلام "البحر".

بمعنى مُعرِّص (يا شاربَ الخمرِ، يا آكلَ الرِّبا، يا ابنَ القَحْبةِ) فيه إيماءٌ إلى أنَّه إذا شَتَمَ أصلَهُ عُزِّرَ بطلبِ الولدِ كـ: يا ابنَ الفاسقِ، يا ابنَ الكافرِ، وأنَّه يُعزَّرُ بقولِه: يا قَحْبَةُ، لا يقالُ: القَحَبةُ عُرْفاً أفحشُ مِن الزّانية لكونها تُجَاهِرُ به بالأجرةِ؛ لأنّا نقولُ: لذلك المعنى لم يُحَدَّ؛ فإنَّ الزِّنى بالأجرةِ يُسقِطُ الحدَّ عندَه خلافاً لهما، "ابن كمال". لكن صرَّحَ في "المضمراتِ" بوجوبِ الحدِّ فيه، قال "المصنفُ"(١):........................

[١٨٩٧٠] (قولُهُ: بمعنى معرِّصٍ) في بعضِ النُّسخِ: معرِّسٍ بالسِّينِ، قالَ في "النَّهر"(٢) ــ بعدَ ما مرَّ(٣) عن "الزَّيلعيِّ" ــ: ((وعلى كلِّ تقديرٍ فهو المعنيُّ بالمعرِّسِ بكسرِ الرَّاءِ والسِّينِ المهملةِ، والعوامُّ يلحنونَ فيهِ فيفتحونَ الرَّاءَ ويأتونَ بالصَّادِ، قالَهُ "العينيُّ"(٤))).

[١٨٩٧١] (قولُهُ: عُزِّرَ بطلبِ الولدِ) لأنَّهُ هو المقصودُ بالشَّتمِ، والظَّاهرُ أنَّ لهُ الطَّلبَ وإنْ كانَ أصلُهُ حيّاً، بخلافِ قولِهِ: يا ابنَ الزَّانيةِ، وأنَّهُ يُعزَّرُ أيضاً بطلبِ الأصلِ، تأمَّل.

[١٨٩٧٢] (قولُهُ: وأنَّهُ يُعزَّرُ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((أنَّهُ إذا شَتَمَ)) أي: أنَّ في كلامِ "المصنِّفِ" إيماءً أيضاً إلى أنَّ موجَبَهُ التَّعزيرُ لا الحدُّ.

[١٨٩٧٣] (قولُهُ: لا يُقالُ إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّهُ كانَ ينبغي أنْ يُوجبَ الحدَّ لا التَّعزيرَ.

[١٨٩٧٤] (قولُهُ: يُسقِطُ الحدَّ) أي: حدَّ الزِّنى لشبهةِ العقدِ، فلم يكنْ قاذفاً بالزِّنى الخالي عن الملكِ وشبهتِهِ، فلا يُحَدُّ القاذفُ أيضاً لكنَّهُ يُعزَّرُ، وكتَبَ "ابنُ كمال" بهامشِ "شرحِهِ" هنا: ((أنَّ النِّسبةَ إلى فعلٍ لا يجبُ الحدُّ بذلكَ الفعلِ لا تُوْجِبُ(٥) الحدَّ)) اهـ. فافهم.

(١) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٩٦٩] قوله: ((مرادفُ ديُّوث)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢٩٢/١ بتصرف.

(٥) في "م": ((لا يوجب)).

((وهو ظاهرٌ))، (يا ابنَ الفاجرةِ، أنتَ مأوى اللُّصُوصِ، أنتَ مأوى الزَّواني، يا مَن يلعبُ بالصِّبيانِ، يا حرام زاده) معناه: المتولِّدُ مِنَ الوطءِ الحرامِ، فيَعُمُّ حالةَ الحيضِ، لا يقالُ: في العرفِ لا يرادُ ذلك، بل يُرَادُ ولدُ الزِّنى؛ لأنَّا نقولُ: كثيراً ما يُرادُ به الخدَّاعُ اللئيمُ، فلذا لا يُحَدُّ.

(فرعٌ)

أقرَّ على نفسِهِ بالدِّياثةِ أو عُرِفَ بها لا يُقتلُ ما لم يستحلَّ، ويُبالَغُ في تعزيرِهِ أو يلاعَنُ، "جواهر الفتاوى". وفيها: ((فاسقٌ تابَ وقالَ: إنْ رجعتُ إلى ذلكَ فاشهدوا عليهِ أنَّه رافضيٌّ فرجعَ لا يكونُ رافضيّاً بل عاصياً، ولو قالَ: إن رجعتُ فهوَ كافرٌ فرجعَ........

[١٨٩٧٥] (قولُهُ: وهو ظاهرٌ) لعلَّ وجهَهُ أنَّهُ صارَ [٤/ق١٨٣/أ] حقيقةً عرفيَّةً بمعنى الزَّانيةِ، فهو قذفٌ بصريحِ الزِّنى، ولأنَّ القَحْبَةَ لا تلتزمُ عقدَ الإجارةِ الَّذي هو علَّةُ سقوطِ الحدِّ عندَ "الإمامِ".

[١٨٩٧٦] (قولُهُ: يا مَن يلعَبُ بالصِّبيانِ) أي: معَهم، "نهر"[١]، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بهِ في العرفِ مَن يفعلُ معَهم القبيحَ بقرينةِ الشَّتمِ والغضبِ. ١٨٤/٣

[١٨٩٧٧] (قولُهُ: فَيَعُمُّ حالةَ الحيضِ) أي: فلم يكنْ قذفاً بصريحِ الزِّنى فلا يوجبُ الحدَّ بل التَّعزيرَ.

[١٨٩٧٨] (قولُهُ: ويُبالَغُ في تعزيرِهِ) أي: فيما إذا عُرِفَ بالدِّياثةِ، وقولُهُ: ((أو يُلاعِنُ)) أي: فيما إذا أقرَّ بها، ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ كما تُفيدُهُ عبارةُ "المنح"[٢] عن "جواهر الفتاوى"؛ لأنَّهُ إذا لاعَنَ لا يُحتاجُ إلى التَّعزيرِ، وإذا أكذبَ نفسَهُ يلزمُهُ الحدُّ كما في "الجواهر" أيضاً،

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ المرادَ به في العُرفِ مَن يفعلُ إلخ) وربَّما يُقالُ: إنَّ اللاَّعبَ معَ الصِّبيانِ والمعرِضَ عمَّا يشتغِلُ به العقلاءُ دليلٌ على قلَّةِ عقلِهِ بمنزلةِ قولِهِ: يا أحمقُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب.

(٢) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق٢٣١/ب.

تلزمُهُ كفارةُ يمين)). (لا) يُعزَّرُ (بـ: يا حمارُ، يا خنزيرُ، يا كلبُ، يا تيسُ، يا قـردُ)، يا ثورُ، يا بقرُ، يا حيَّةُ؛ لظهورِ كذبِهِ، واستحسنَ في "الهدايةِ" التَّعزيرَ لو المخاطَبُ مِن الأشرافِ، وتبعَه "الزيلعيُّ"[(١)] وغيرُهُ (يا حجّامُ،........................

واعترضَ بأنَّ الدَّيُّوثَ مَن لا يغارُ على أهلِهِ أو محرمِهِ، فهو ليسَ بصريحِ الزِّنى، فكيفَ يجبُ اللِّعانُ بإقرارِهِ بالدِّياثةِ.

قلتُ: الظَّاهرُ أنَّ المرادَ إقرارُهُ بمعناها لا بلفظِها، أي: بأنْ قالَ: كنتُ أُدْخِلُ الرِّجالَ على زوجتي يزنونَ بها.

[١٨٩٧٩] (قولُهُ: تلزمُهُ كفارةُ يمينٍ) لأنَّهُ علَّقَ رجوعَهُ على الكفرِ فينعقِدُ يميناً كما مرَّ[(٢)] في بابِهِ، وأشارَ إلى أنَّهُ لا يصيرُ كافراً برجوعِهِ، لكنَّ هذا إذا عَلِمَ أنَّهُ برجوعِهِ لا يصيرُ كافراً، وإلاَّ كفرَ لرضاهُ بالكفرِ كما مرَّ[(٣)] في محلِّهِ، وإلى أنَّهُ لا يلزمُهُ كفارةٌ في المسألةِ الأُولى؛ لأنَّهُ ليسَ كلُّ رافضيٍّ كافراً كما مرَّ[(٤)]، فلم يكنْ تعليقاً على الكفرِ.

[١٨٩٨٠] (قولُهُ: لظهورِ كذبِهِ) أي: يقيناً كما في "الهداية"[(٥)]، وفي "البحر"[(٦)] عن "الحاوي القدسي"[(٧)]: ((الأصلُ أنَّ كلَّ سبٍّ عادَ شَيْنُهُ إلى السَّابِّ فإنَّهُ لا يُعزَّرُ، فإنْ عادَ الشَّيْنُ فيهِ إلى المسبوبِ عُزِّرَ)) اهـ. وإنَّما يعودُ شَيْنُهُ إلى السَّابِّ لظهورِ كذبِهِ.

[١٨٩٨١] (قولُهُ: واستحسنَ في "الهداية"[(٨)]) وكذا في "الكافي" كما في "التَّاترخانيَّة"[(٩)]، ونقلَ

(قولُهُ: لأنَّه علَّقَ رجوعَهُ على الكفرِ إلخ) في كلامِهِ قلبٌ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٩.

(٢) المقولة [١٧٢٣٨] قوله: ((فيكفِّرُ بحِنْثِه)).

(٣) المقولة [١٧٢٤٥] قوله: ((وعنده أنَّه يُكْفَرُ)).

(٤) المقولة [١٨٩٦١] قوله: ((يا رافضي)).

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/١١٦ـ ١١٧.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٥٥/أ.

(٨) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/١١٦ـ ١١٧.

(٩) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٦.

....

"القُهستانيُّ"(١) تصحيحَهُ عن "الفتاوى"، وعبارةُ "الهداية": ((وقيلَ: في عرفِنا يُعزَّرُ؛ لأنَّهُ يُعَدُّ شَيْناً، وقيلَ: إنْ كانَ المسبوبُ مِن الأشرافِ كالفقهاءِ والعلويَّةِ يُعزَّرُ؛ لأنَّهُ يلحقُهم الوحشةُ بذلكَ، وإنْ كانَ مِن العامَّةِ لا يُعزَّرُ وهذا أحسنُ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ أنَّهُ لا يُعزَّرُ مطلقاً، ومختارُ "الهِنْدوانيِّ" أنَّهُ يُعزَّرُ مطلقاً، والتَّفصيلُ المذكورُ كما في "الفتح"(٢) وغيرِهِ، قالَ السَّيِّدُ "أبو السُّعود"(٣): ((وقوَّى شيخُنا ما اختارَهُ "الهِنْدوانيُّ" بأنَّهُ الموافقُ للضَّابطِ: كلُّ مَن ارتكبَ منكراً أو آذى مسلماً بغيرِ حقٍّ بقولٍ أو فعلٍ أو إشارةٍ يلزمُهُ التَّعزيرُ)).

قلتُ: ويؤيِّدُهُ أنَّ هذهِ الألفاظَ لا يُقصَدُ بها حقيقةُ [٤/ق١٨٣/ب] اللَّفظِ حتَّى يقالَ بظهورِ كذبِهِ، ولولا النَّظرُ إلى ما فيها مِن الأذى لَما قيلَ بالتَّعزيرِ بها في حقِّ الأشرافِ، وإلاَّ فظهورُ الكذبِ فيها موجودٌ في حقِّ الكلِّ، فينبغي أنْ يُلْحَقَ بهم مَن كانَ في معناهم ممَّن يحصُلُ لهُ بذلكَ الأذى والوحشةُ، بل كثيرٌ مِن أصحابِ الأنفسِ الأبيَّةِ يحصُلُ لهُ مِن الوحشةِ أكثرُ مِن الفقهاءِ والعلويَّةِ، وقد يجابُ: بأنَّ المرادَ بالأشرافِ مَن كانَ كريمَ النَّفسِ حسنَ الطبعِ، وذكرَ الفقهاءَ والعلويَّةَ؛ لأنَّ الغالبَ فيهم ذلكَ، فمَن كانَ بهذهِ الصِّفةِ يلحقُهُ الشَّينُ بهذهِ الألفاظِ المرادِ لازمُها مِن نحوِ البَلادَةِ وخُبْثِ الطِّباعِ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّهُ هو الَّذي ألحقَ الشَّينَ بنفسِهِ، فلا يُعتبَرُ لحوقُ الوحشةِ بهِ كما لو قيلَ لفاسقٍ: يا فاسقُ، فيُرْجَعُ إلى ما استحسنَهُ في "الهداية" وغيرِها، ثمَّ رأيتُ "الشَّارح" في "شرح الملتقى"(٤) قالَ: ((ولعلَّ المرادَ بالعَلَويِّ كلُّ متَّقٍ، وإلاَّ فالتَّخصيصُ غيرُ ظاهرٍ، بل قالَ الفقيهُ "أبو جعفر": إنَّهُ في الأَخِسَّةِ، أمَّا في الأشرافِ فالتَّعزيرُ)) اهـ. فافهم.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢٩٩/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٥/٥.

(٣) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣٨٦/٢بتصرف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٦١٢/١. (هامش "مجمع الأنهر").

يا أبلَهُ، يا ابنَ الحجّامِ، وأبوهُ ليسَ كذلكَ)، وأوجب "الزيلعيُّ" التعزيرَ في: يا ابنَ الحجامِ. (يا مؤاجِرُ)؛ لأنَّه عرفاً بمعنى المؤجِّرِ..........................

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "شرحِهِ على الملتقى"[١] أيضاً: ((أنَّهُ لو على وجهِ المزاحِ يُعزَّرُ، فلو بطريقِ الحقارةِ كُفِرَ؛ لأنَّ إهانةَ أهلِ العلمِ كفرٌ على المختارِ، "فتاوى بديعيَّة"[٢]، لكنَّهُ يُشكِلُ بما في "الخلاصة"[٣] أنَّ سبَّ الختنينِ ليسَ بكفرٍ)) اهـ. والمرادُ بالختَنينِ "عثمانُ" و"عليٌّ" رضي الله تعالى عنهما.

[١٨٩٨٢] (قولُهُ: يا أبلهُ) بمعنى الغافلِ.

[١٨٩٨٣] (قولُهُ: وأبوهُ ليسَ كذلكَ) أي: ليسَ بحجَّامٍ، وكذا لا تعزيرَ لو كانَ كذلكَ بالأَولى.

[١٨٩٨٤] (قولُهُ: وأوجبَ "الزَّيلعيُّ" إلخ) كأنَّهُ لعدمِ ظهورِ الكذبِ في: ((يا ابنِ الحجَّامِ)) لموتِ أبيهِ فالسَّامعونَ لا يعلمونَ كذبَهُ فلحقَهُ الشَّينُ، بخلافِ قولِهِ: يا حجامُ؛ لأنَّهم يشاهدونَ صنعتَهُ، "بحر"[٤]، ودفعَهُ في "النَّهر"[٥]: ((بأنَّ التَّفرقةَ تحكُّمٌ؛ لأنَّ الحكمَ بتعزيرِهِ غيرُ مقيَّدٍ بموتِ أبيهِ)) اهـ.

قلتُ: والَّذي رأيتُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٦] هكذا: ((ومِن الألفاظِ الَّتي لا توجبُ التَّعزيرَ قولُهُ: يا رُسْتاقيُّ، و: يا ابنَ الأسودِ، و: يا ابنَ الحجَّامِ وهو ليسَ كذلكَ)) اهـ. فقولُهُ: ((وهو ليسَ كذلكَ)) أي: ليسَ بهذهِ الصِّفةِ، فليسَ المرادُ نفيَ الحكمِ المذكورِ كما فهمَهُ "الشَّارح" وغيرُهُ، فافهم.

[١٨٩٨٥] (قولُهُ: لأنَّهُ عُرفاً بمعنى المؤجِّرِ) قال "منلا خسرو"[٧]: ((المؤاجرُ يستعمَلُ فيمَن يُؤَجِّرُ أهلَهُ للزِّنى، لكنَّهُ ليسَ معناهُ الحقيقيَّ المتعارفَ بل بمعنى المؤجِّرِ)).

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٦١٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) لعلها "فتاوى بديع الدين": ("كشف الظنون" ١٢٢١/٢).

(٣) لم نعثر عليها في مظانّها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢٠٩/٣.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ في التعزيرُ ٧٧/٢، وفيه: ((المؤاجر يستعمل فيمن يؤاجر أهله للزنى)).

(يا بغًّا) هو المأبون بالفارسيَّةِ. وفي "الملتقطِ": ((في عرفِنا.........................

[١٨٩٨٦] (قولُهُ: يا بغًّا) هو بالباءِ الموحَّدةِ والغينِ المعجمةِ المشدَّدةِ، ويقالُ: باغا، وكأنَّهُ انتُزِعَ مِن البِغاءِ، "بحر"[١] عن "المغرب"[٢].

[١٨٩٨٧] (قولُهُ: هو المأبونُ) أي: الَّذي لا يَقدِرُ على تركِ أنْ يُؤتَى في دبرِهِ لدودةٍ ونحوِها. "بحر"[٣].

قلتُ: [٤/ق١٨٤/أ] لكنْ قالَ "المصنِّف"[٤] في "شرحِهِ" تبعا لـ"الدُّرر"[٥]: ((إنَّ البغَّا مِن شتمِ العوامِّ يتفوَّهونَ بهِ ولا يعرفونَ ما يقولونَ)) اهـ. وهذا هو المناسبُ لِما مشى عليهِ تبعاً للمتونِ مِن أنَّهُ لا تعزيرَ فيهِ، أمَّا على تفسيرِهِ بالمأبونِ فلا، ولذا قالَ في "البحر"[٦] بعدَ ما نقلَ عن "المغرب" أنَّهُ المأبونُ، وينبغي أنْ يجبَ التَّعزيرُ فيهِ اتِّفاقاً؛ لأنَّهُ ألحقَ الشَّينَ بهِ لعدمِ ظهورِ الكذبِ فيهِ، ثمَّ استشهدَ لذلكَ بما صرَّحَ بهِ في "الظَّهيريَّة"[٧] مِن وجوبِ التَّعزيرِ في: يا معفوجُ، وهو المأتيُّ في الدُّبرِ معلِّلاً بأنَّهُ ألحقَ الشَّينَ بهِ، بل البغَّا أقوى؛ لأنَّ الابنةَ عيبٌ شديدٌ.

قلت: وحاصله: أنَّ المأبونَ هو الَّذي يَطْلُبُ أنْ يؤتَى، بخلافِ المعفوجِ وهو بالعينِ المهملةِ والفاءِ والجيمِ، وفسَّرهُ في "التَّاترخانيَّة"[٨] بالمضروبِ في الدُّبرِ، وفي "القاموس"[٩] عَفَجَ يَعْفِجُ: ضرَبَ، وجاريتَهُ: جامعَها. ٣/١٨٥

(قولُهُ: وكأنَّه انتزِعَ من البِغاءِ إلخ) بكسرِ الموحدةِ وتخفيفِ المعجمةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠ بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((شخ)) وفيه: ((انتزع من البغي)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٢/أ.

(٥) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٧ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٧) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٦٣/أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٧.

(٩) القاموس": مادة ((عفج)).

يُعزَّرُ فيهما وفي: ولدِ الحرامِ، "نهر"[١]. والضابطُ: أنَّه متى نسبَهُ إلى فعلٍ اختياريٍّ محـرَّمٍ شرعاً ويُعدُّ عاراً عُرْفاً يُعَزَّرُ، وإلاَّ لا، "ابن كمال". (يا ضُحْكَةُ) ـ بسكونِ الحاءِ ـ مَـن يَضْحَكُ عليه النَّاسُ، أمَّا بفتحِها: فهو مَن يَضْحَكُ على النَّاسِ، وكذا (يا مَسْـخَرَةَ[٢])، واختارَ في "الغايةِ" التَّعزيرَ فيهما...

[١٨٩٨٨] (قولُهُ: يُعزَّرُ فيهما) أي: في: ((يا مؤاجرُ ويا بغّـا)) بناءً علـى أنَّ عرفَهـم اسـتعمالُ مواجرَ فيمَن يواجرُ أهلَهُ للزِّنى، وبغَّا في المأبونِ، وهذا مؤيِّدٌ لِما بحثَهُ في "البحر"[٣].

قلتُ: ولا يُستعملُ في عرفِنا هذانِ اللَّفظانِ في الشَّتمِ، فينبغي عدمُ التَّعزيرِ فيهما كما عليهِ المتونُ.

[١٨٩٨٩] (قولُهُ: وفي: ولدِ الحرامِ) هذا ذكرَهُ في "النَّهر"[٤] بحثاً حيثُ قـالَ: ((وينبغـي أنْ يُعزَّرَ في ولدِ الحرامِ، بل أَولى مِن حرام زاده))، ولـم يذكـرْ في "النَّهـر" عبـارةَ "الملتقـط"، ففـي كلامِ "الشَّارحِ" إيهامٌ.

[١٨٩٩٠] (قولُهُ: والضَّابطُ إلخ) قالَ "ابنُ كمال": ((فخـرجَ بـالقيدِ الأوَّلِ النِّسـبةُ إلى الأمـورِ الخَلْقيَّةِ، فلا يعزَّرُ في: يا حمارُ ونحوِهِ، فإنَّ معناهُ الحقيقيَّ غيرُ مرادٍ، بل معناهُ المجازيُّ كالبليدِ، وهـو أمرٌ خُلُقيٌّ، وبالقيدِ الثَّاني النِّسبةُ إلى ما لا يحرمُ في الشَّرعِ، فلا يُعزَّرُ في يا حجَّامُ ونحوِهِ ممَّا يُعَدُّ عاراً في العُرفِ ولا يحرُمُ في الشَّرعِ، وبالقيدِ الثَّالثِ إلى ما لا يُعَدُّ عاراً في العُرفِ، فلا يُعزَّرُ في: يا لاعبَ النَّردِ ونحوِهِ ممَّا يحرُمُ في الشَّرعِ)) اهـ.

قلتُ: وهذا الضَّابطُ مبنيٌّ على ظاهرِ الرِّوايةِ، وقد علمتَ[٥] تفصيلَ "الهداية".

[١٨٩٩١] (قولُهُ: بسكونِ الحاءِ) أي: معَ ضمِّ أوَّلِهِ في الموضعَينِ.

(قولُهُ: وبالقيدِ الثَّالثِ إلى ما لا يُعدُّ عاراً في العُرفِ إلخ) فيه: أنَّ ما كانَ محرَّماً شرعاً كيفَ لا يُعَدُّ عاراً في عُرْفِ المسلمينَ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب بتصرف.

(٢) في "ب": ((سحزة)) بالزاي وهو تحريف، وفي "و": ((سخرة)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٠٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/أ.

(٥) المقولة [١٨٩٨١] قوله: ((واستحسن في "الهداية")).

وفي: يا ساحرُ، يا مُقامِرُ. وفي "الملتقى"[١]: ((واستحسنوا التَّعزيرَ لوِ المقولُ له فقيهاً أو عَلَويّاً[٢])). (ادَّعى سرقةً) على شخصٍ (وعَجَزَ عن إثباتِها لا يُعزَّرُ، كما لو ادَّعى على آخرَ بدعوًى تُوْجِبُ تكفيرَهُ وعَجَزَ) المدَّعِي (عن إثباتِ ما ادَّعاه)، فإنَّه لا شيءَ عليهِ إذا صَدَرَ الكلامُ على وجهِ الدَّعوى عندَ حاكمٍ شرعيٍّ، أمَّا إذا صدَرَ على وجهِ السَّبِّ أو الانتقاصِ[٣] فإنَّهُ يُعزَّرُ، "فتاوى قارئِ الهدايةِ"[٤]. (بخلافِ دعوى الزِّنى)؛ فإنَّه إذا لم يُثْبِت يُحدُّ..............................

[١٨٩٩٢] (قولُهُ: وفي: يا ساحرُ) رأيتُهُ في "البحر"[٥] بالخاءِ المعجمةِ، تأمَّل.

[١٨٩٩٣] (قولُهُ: يا مُقَامِرُ) مِن: قامرَهُ مُقامَرةً وقِمَاراً فقَمَرَهُ: إذا راهنَهُ فغلبَهُ كما في "القاموس"[٦].

[١٨٩٩٤] (قولُهُ: وفي "الملتقى" إلخ) هذا بمعنى ما مرَّ[٧] عن "الهداية" و"الزَّيلعيِّ"، لكنَّهُ في "الملتقى" ذكرَهُ بعدَ جميعِ ما مرَّ مِن الألفاظِ، وعبارةُ "الهداية" و"الزَّيلعيِّ" تُوهِمُ أنَّ هذا التَّفصيلَ في نحوِ حمارٌ وخنزيرٌ ممَّا يُتيقَّنُ [٤/ق١٨٤/ب] فيهِ بكذبِ القائلِ، فأعادَهُ "الشَّارحُ" آخراً لدفعِ هذا الإيهامِ، فافهم.

[١٨٩٩٥] (قولُهُ: ادَّعى سرقةً) ذكرَ في "البحر"[٨] هذهِ المسألةَ عن "القنية"[٩]، وذكرَ[١٠] الثَّانيةَ

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الحدود وأحكامها ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣٤٣/١.

(٢) في "و": ((علوياً كما لو))، والمرادُ بالعلويِّ هنا مَنْ كان من سلالة سيدنا علي كرم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله ﷺ أجمعين.

(٣) في "ط": ((الانتقاض)) بالضاد.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دعوى موجبة للتكفير صـ٩٦ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥١/٥.

(٦) "القاموس": مادة ((قمر)) بتصرف.

(٧) صـ٢٤٤ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٩) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/ب.

(١٠) أي: "البحر": كتاب الحدود ـ ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٧/٥.

لما مرَّ[١]. (وهو) أي: التَّعزيرُ (حقُّ العبدِ) غالبٌ فيه، (فيجوزُ فيه الإبراءُ، والعفوُ)،

عن "فتاوى قارئ الهداية"، وقولُهُ: ((بخلافِ دعوى الزِّنى)) مِن كلامِ "القنية"، وأشارَ "الشَّارحُ" إلى المسألَتينِ بقولِهِ فيما تقدَّمَ[٢]: ((ما لم يَخْرجْ مَخْرجَ الدَّعوى))، وقدَّمنا[٣] أنَّهُ دخلَ في ذلكَ دعوى ما يُوجبُ التَّعزيرَ حقّاً للهِ تعالى.

[١٨٩٩٦] (قولُهُ: لِما مرَّ) أي: قبيلَ هذا البابِ مِن أنَّهُ مندوبٌ للدرءِ، أي: مأمورٌ بالسَّترِ، فإذا لم يقدرْ على إثباتِهِ كانَ مخالفاً للأمرِ، وذكَرْنا الفرقَ فيما تقدَّمَ[٣] بورودِ النَّصِّ على جَلْدِهِ إذا لم يأتِ بأربعةِ شهداءَ. وأمَّا ما في "البحر" عن "القنية" ـ مِن الفرقِ بأنَّ دعوى الزِّنى لا يمكنُ إثباتُها إلاَّ بنسبتِهِ إلى الزِّنى بخلافِ دعوى السَّرقةِ، فإنَّ المقصودَ منها إثباتُ المالِ، ويمكنُهُ إثباتُهُ بدونِ نِسْبتِهِ إلى السَّرقةِ، فلم يكنْ قاصداً نسبتَهُ إلى السَّرقةِ ـ ففيهِ نظرٌ لاقتضائِهِ ❖ عكسَ الحكمِ المذكورِ فيهما، ثمَّ رأيتُ "الخير الرَّمليّ" نبَّهَ على ذلكَ أيضاً كما أوضحتُهُ فيما علَّقتُهُ على "البحر"[٤]، فافهم.

مطلبٌ فيما لو شتَمَ رجلاً بألفاظٍ متعدِّدةٍ

[١٨٩٩٧] (قولُهُ: وهو أي: التَّعزيرُ إلخ) لَمَّا كانَ ظاهرُ كلامِ "المصنِّف" ـ كـ"الزَّيلعيِّ"[٥] و"قاضي خان"[٦]: أنَّ كلَّ تعزيرٍ حقُّ العبدِ معَ أنَّهُ قد يكونُ حقَّ اللهِ تعالى كما يأتي[٧] ـ

(قولُهُ: من أنَّه مندوبٌ للدَّرءِ إلخ) هذا الفرقُ غيرُ كافٍ للفرقِ بينَ دعوى الزِّنا والسَّرقةِ؛ إذ في كلٍّ الدَّرءُ مندوبٌ إليه.

---

(١) صـ١٩٧ـ "در".

(٢) صـ٢٤٠ـ "در".

(٣) المقولة [١٨٩٦٦] قوله: ((ما لم يَخْرج مخرَجَ الدَّعوى)).

❖ قوله (لاقتضائه عَكْسَ الحُكْمِ) لأنَّ المالَ حيثُ أمكنَ إثباتُهُ بدون نِسْبته إلى السَّرقة يصيرُ بدعواها ظاهراً قاصداً نسبتَهُ إليها، وإلا لعَدَلَ عنها إلى دعوى المال، بخلاف دعوى الزِّنى؛ لأنَّه لا يمكن إثباتُها إلا بِنِسْبة الزِّنى إليه، فلم يكن قاصداً نِسبته إليه، فيقتضي التعزيرَ في دعوى السَّرقةِ لا في دعوى الزِّنى، وهذا عَكْسُ الحكم. اهـ منه.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢١١.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجبُ إلخ ٣/٤٧٩(هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١٩٠٠٤] قوله: ((ويكون أيضاً حقاً لله تعالى)).

....

زادَ "الشَّارحُ" قولَهُ: ((غالبٌ فيهِ)) تبعاً لـ"الدُّرر"(١) وشرحِ "المصنِّف"(٢)، فصارَ قولُهُ: ((حقُّ العبدِ)) مبتدأً، وقولُهُ: ((غالبٌ فيهِ)) خبرَهُ، والجملةُ خبرَ قولِهِ: ((وهو))، والمرادُ ـ كما أفادَهُ "ح"(٣) ـ أنَّ أفرادَهُ الَّتي هي حقُّ العبدِ أكثرُ مِن أفرادِهِ الَّتي هي حقُّ اللهِ، وليسَ المرادُ أنَّ الحقَّينِ اجتمعَا فيهِ وحقُّ العبدِ غالبٌ، كما قيلَ بعكسِهِ في حدِّ القذفِ اهـ.

قلتُ: هذا وإنْ دفَعَ الإيرادَ المارَّ لكنَّ المتبادرَ خلافُهُ: وهو أنَّهُ اجتمعَ فيهِ الحقَّانِ وحقُّ العبدِ غالبٌ فيهِ عكسَ حدِّ القذفِ، وقد دفعَ "الشَّارحُ" الإيرادَ بقولِهِ بعدَهُ(٤): ((ويكونُ أيضاً حقّاً للهِ تعالى))، فعُلِمَ أنَّ المرادَ بالأوَّلِ ما كانَ حقّاً للعبدِ، وأنَّ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى أيضاً، ولكنَّ حقَّ العبدِ غالبٌ فيهِ على عكسِ حدِّ القذفِ، وبيانُ ذلكَ أنَّ جميعَ ما مرَّ(٥) مِن ألفاظِ القذفِ والشَّتمِ الموجبةِ للتَّعزيرِ منهيٌّ عنها شرعاً، قالَ اللهُ تعالى: ﴿وَلَا تَنَابَزُوا۟ بِٱلۡأَلۡقَٰبِۖ﴾ [الحجرات ـ ١١] فكانَ فيها حقُّ اللهِ تعالى وحقُّ العبدِ، وغُلِّبَ حقُّ العبدِ لحاجتِهِ، ولذا لو عفا سقطَ التَّعزيرُ، بخلافِ حدِّ القذفِ فإنَّهُ بالعكسِ كما مرَّ(٦)، وربَّما [٤/ق١٥٨/أ] تمحَّضَ حقُّ العبدِ كما إذا شتَمَ الصَّبيُّ رجلاً، فإنَّهُ غيرُ مكلَّفٍ بحقِّ اللهِ تعالى، هذا ما ظهرَ لي في تحقيقِ هذا المحلِّ، فافهم.

(قولُهُ: هذا ما ظهرَ لي في تحقيقِ هذا المحلِّ) وهذا هو الصَّوابُ، ولا دليلَ على ما ذهبَ إليهِ "الحلبيُّ" من تمحُّضِ حقِّ العبدِ عن حقِّهِ تعالى، فإنَّ امتثالَ أمرِ الشَّرعِ والكفَّ عن تعدِّي حدودِهِ وتعظيمَ المسلمِ وعدمَ الاستخفافِ به ورفعَ الفسادِ من العبادِ من حقوقِهِ تعالى، وصيانةَ عِرْضِ المسلمِ ونحوَهُ من حقوقِ العبدِ، ولا دليلَ لِما قالَهُ "الحلبيُّ" من أنَّ أفرادَهُ الَّتي هي حقُّ العبدِ أكثرُ من أفرادِهِ الَّتي هي حقُّ اللهِ تعالى.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٧.

(٢) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٢/أ.

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق٢٥٥/أ.

(٤) صـ٢٥٣ـ "در".

(٥) صـ٢٢٩ـ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٨٧٨٥] قوله: ((ولا عفو)).

والتَّكفيلُ، "زيلعي"، (واليمينُ)، ويحلِّفُه: باللهِ ما له عليكَ هذا الحقُّ الذي يدَّعِي، لا: باللهِ ما قُلْتَ، "خلاصة"(١). (والشَّهادةُ على الشَّهادةِ..................

(تنبيهٌ)

ذكرَ "ابنُ المصنِّف" في حواشيهِ على "الأشباه"(٢): ((أنَّهُ يؤخَذُ مِن كونِهِ حقَّ عبدٍ جوابُ حادثةِ الفتوى، هي: أنَّ رجلاً شتمَ آخرَ بألفاظٍ متعدِّدةٍ مِن ألفاظِ الشَّتمِ المُوجبِ للتَّعزيرِ، وهو أنَّهُ يُعزَّرُ لكلِّ واحدٍ منها؛ لأنَّ حقوقَ العبادِ لا تَداخُلَ فيها، بخلافِ الحدودِ، ولم أرَ مَن صرَّحَ بهِ، لكنَّ كلامَهم يفيدُهُ، نعم التَّعزيرُ الَّذي هو حقُّ الله تعالى ينبغي القولُ فيهِ بالتَّداخُلِ)) اهـ. وأصلُ البحثِ لوالدِهِ "المصنِّف"(٣)، وجزمَ بهِ "الشَّارحُ" كما مرَّ(٤) قبيلَ هذا البابِ.

قلتُ: ومقتضى هذا تعدُّدُهُ أيضاً لو شتمَ جماعةً بلفظٍ واحدٍ، مثلُ: أنتم فسقةٌ، أو بألفاظٍ بخلافِ حدِّ القذفِ كما مرَّ(٥) هناكَ.

[١٨٩٩٨] (قولُهُ: والتَّكفيلُ) أي: أخذُ كفيلٍ بنفسِ الشَّاتمِ ثلاثةَ أيامٍ إذا قالَ المشتومُ: لي عليهِ بيِّنةٌ حاضرةٌ كما في "كافي الحاكم".

[١٨٩٩٩] (قولُهُ: "زيلعي") تمامُ عبارةِ "الزَّيلعيِّ"(٦): ((وشُرِعَ في حقِّ الصِّبيانِ)) اهـ. وسيأتي(٧) متناً.

[١٩٠٠٠] (قولُهُ: واليمينُ) يعني: إذا أنكرَ أنَّهُ سبَّهُ يُحلَّفُ ويُقضَى عليهِ بالنُّكولِ، "فتح"(٨).

[١٩٠٠١] (قولُهُ: لا: باللهِ ما قلتَ) أي: لا يحلِّفُهُ: باللهِ ما قلتُ لهُ: يا فاسقُ؛ لاحتمالِ أنَّهُ قالَ ذلكَ وردَّ عليهِ المشتومُ بمثلِهِ أو عفا عنهُ، أو أنَّهُ فاسقٌ في نفسِ الأمرِ ولا بيِّنةَ للشَّاتمِ، ففي ذلكَ ١٨٦/٣

---

(١) لم نعثر عليها في مظانِّها من "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

(٢) المسماة "زواهر الجواهر النّضائر على الأشباه والنّظائر"، وقد تقدّمت ترجمتها ٦١٩/٣.

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام القذف ١/ق٢٢٩/ب.

(٤) صـ١٩٦ـ "در".

(٥) صـ١٩٠ـ وما بعدها "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٧) صـ٢٦٧ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

وشهادةُ رجلٍ و امرأتينِ) كما في حقوقِ العبادِ، ويكونُ أيضاً حقّاً للهِ تعالى، فلا عفوَ فيه، إلاَّ إذا عَلِمَ الإمامُ انزجارَ الفاعلِ،.........................

كلِّهِ ليسَ عليهِ للمشتومِ حقُّ التَّعزيرِ الَّذي يدَّعي، كما لو ادَّعى على آخرَ أنَّهُ استقرضَ منهُ كذا وأنكرَ فإنَّهُ يحلِّفُهُ: ما لَهُ عليكَ الألفُ الَّذي يدَّعي؛ لاحتمالِ أنَّهُ استقرضَ وأوفاهُ أو أبرأَهُ المدَّعي.

[١٩٠٠٢] (قولُهُ: وشهادةُ رجلٍ وامرأتين) صَرَّحَ بِهِ "الزَّيلعيُّ"[(١)]، وكَذَا في "التَّاترخانيَّة"[(٢)] عن "المنتقى"، ويخالفُهُ ما في "الجوهرة"[(٣)]: ((لا تُقْبَلُ في التَّعزيرِ شهادةُ النِّساءِ معَ الرِّجالِ عندَهُ؛ لأنَّهُ عقوبةٌ كالحدِّ والقصاصِ، وعندَهما: تقبلُ؛ لأنَّهُ حقُّ آدميٍّ)) اهـ. أفادَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[(٤)].

قلتُ: ومقتضى هذا أنَّهُ لا تُقبَلُ فيهِ الشَّهادةُ على الشَّهادةِ أيضاً عندَهُ، معَ أنَّهُ جزمَ "الزَّيلعيُّ"[(٥)] وكذا في "الفتح"[(٦)] و"البحر"[(٧)] عن "الخانيَّة"[(٨)] بأنَّها تُقبَلُ، فلذا جزمَ "المصنِّف" بقبولِها في الموضعَينِ.

[١٩٠٠٣] (قولُهُ: كما في حقوقِ العبادِ) أي: كما في باقِيها.

[١٩٠٠٤] (قولُهُ: ويكونُ أيضاً حقّاً للهِ تعالى) أي: خالصاً لهُ تعالى، كتقبيلِ أجنبيَّةٍ وحضورِ مجلسِ فِسْقٍ.

[١٩٠٠٥] (قولُهُ: فلا عفوَ فيهِ) كذا قالَهُ في "فتح القدير"[(٩)]، لكنْ في "القنية"[(١٠)] [٤/ق١٨٥/ب] عن "مُشْكِلِ الآثار"[(١١)]: ((أنَّ إقامةَ التَّعزيرِ إلى الإمامِ عندَ أئمتِنا الثَّلاثةِ و"الشَّافعيِّ"، والعفوَ إليهِ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢١١.

(٢) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": باب حدِّ القذف ٢/٢٥٤.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٢/٧٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢١١.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٩.

(٨) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لايوجبُ إلخ ٣/٤٧٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣.

(١٠) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(١١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مُشْكِلِ ما روي عن رسول الله ﷺ في إقالة ذوي الهيئات عثراتهم إلخ ٦/١٥٠ـ١٥١ بتصرف.

ولا يمينَ، ....

أيضاً)) قالَ "الطَّحاويُّ"[(١)]: ((وعندي أنَّ العفوَ للمجنيِّ عليهِ لا للإمامِ))، قالَ صاحبُ "القنية"[(٢)]: ((ولعلَّ ما قالوهُ في التَّعزيرِ الواجبِ حقّاً للهِ تعالى، وما قالَهُ "الطَّحاويُّ" فيما إذا جنَى على إنسانٍ)) اهـ. فهذا مُخالِفٌ لِما في "الفتح"[(٣)] كما في "البحر"[(٤)] و"النَّهر"[(٥)].

قلتُ: لكنْ ذكَرَ في "الفَتْحِ"[(٦)] أوَّلَ البابِ: ((أنَّ مَا نُصَّ عليهِ مِن التَّعزيرِ ـ كما في وطءِ جاريةِ امرأتِهِ أو المشتركةِ ـ وجَبَ امتثالُ الأمرِ فيهِ، وما لم يُنَصَّ عليهِ إذا رَأى الإمامُ المصلحةَ، أو عُلِمَ أنَّهُ لا ينزجرُ إلاَّ بهِ وجبَ؛ لأنَّهُ زاجرٌ مشروعٌ لحقِّهِ تعالى كالحدِّ، وما عُلِمَ أنَّهُ انزجرَ بدونِهِ لا يجبُ)) اهـ. فعلِمَ أنَّ قولَهم:((إنَّ العَفْوَ فيهِ للإمامِ)) بمعنى تفويضِهِ إلى رأيِهِ، إنْ ظهرَ لهُ المصلحةُ فيهِ أقامَهُ، وإنْ ظهرَ عَدمُها أو عَلِمَ انزجارَهُ بدونِهِ يتركُهُ، وبهِ تندفعُ المخالفةُ، فافهم.

[١٩٠٠٦] (قولُهُ: ولا يمينَ) عَطفٌ على قولِهِ: ((فلا عفوَ))، وهذا أخذَهُ في "النَّهر"[(٧)] مِن قولِهم في الأوَّلِ: واليمينُ، فقالَ: ((وهو ظاهرٌ في أنَّ مَا كانَ منهُ حَقَّ اللهِ تعالى لا يُحلَّفُ فيهِ إلخ)).

(قولُهُ: فقالَ: وهو ظاهرٌ في أنَّ ما كانَ منه حقَّ اللهِ تعالى لا يُحلَّفُ فيه إلخ) فيه: أنَّهم ذكروا أنَّ ما تُسمَعُ فيه الدَّعوى حِسبةً ممَّا لا يندرئُ بالشُّبهةِ تجري فيه اليمينُ معَ أنَّه من حقوقِهِ تعالى، فالظَّاهرُ أنَّ ما كانَ من حقوقِهِ تعالى من التَّعازيرِ كذلكَ، بل وقعَ الخلافُ في التَّحليفِ حِسْبةً من غيرِ دعوى، ففي "تتمَّة الفتاوى" من الفصلِ التَّاسعِ في دعوى الطَّلاقِ ما نصُّهُ: ((القاضي يَسمَعُ البيِّنةَ على الطَّلاقِ وعلى عِتْقِ الأمةِ من غيرِ دعوى، وهل يُحلِّفُ على ذلكَ حِسبةً من غيرِ دعوى؟ ذكرَ "محمَّدٌ" في آخرِ بابِ التَّحرِّي إذا طلَّقَ امرأةً من نسائِهِ بعينِها ثلاثاً ثمَّ نسيَ، ثمَّ بنَّ إلاَّ واحدةً، لا يَحِلُّ له وطؤُها، والقاضي لا يُخلِّي بينَهما حتَّى يُخبرَ الزَّوجُ أنَّها غيرُ المطلَّقةِ

(١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول اللهﷺ في إقالة ذوي الهيئات عثراتهم إلخ ١٥٣/٦ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٩/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

كما لو ادَّعى عليهِ أنَّه قبَّلَ أختَه مثلاً، ويجوزُ إثباتُهُ بمدَّعٍ شـهِدَ بـه، فيكـونُ مدَّعياً شاهداً لو معَهُ آخرُ، وما في "القنيةِ"(١) وغيرِها ـ: ((لو كانَ المدعَى عليه.........

[١٩٠٠٧] (قولُهُ: كما لو ادَّعى عليه أنَّهُ قَبَّلَ أُختَهُ) أي: أختَ نفسِهِ، والَّذي في "النَّهر"(٢): ((أجنبيَّةً))، وهو المناسبُ؛ لأنَّها لو كانَت أختَ المدَّعي، فالظَّاهرُ أنَّهُ يكونُ حَقَّ عبدٍ؛ لأنَّـهُ يلحقُـهُ بذلكَ عَارٌ شَديدٌ يحملُهُ على الغَيرَةِ لمحارمِهِ كما لاَ يخفى، إلاَّ أنْ يُرادَ أختُ المقبِّلِ.

[١٩٠٠٨] (قولُهُ: ويجوزُ إثباتُهُ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((فلا عفوَ))، فهو مِن التَّفريعِ أيضاً على كونِهِ حَقَّ اللهِ تعالى.

[١٩٠٠٩] (قولُهُ: لو معهُ آخرُ) كذا في "الفتحِ"(٣) ويأتي(٤) أنَّه يَكفِي فيهِ إخبـارُ عـدلٍ واحـدٍ، وعليهِ: فلو كان المدَّعي عَدْلاً يكفي(٥) وحدَهُ.

[١٩٠١٠] (قولُهُ: وغيرِها) كـ"الخانيَّة"(٦) و"الكافي".

ثلاثاً، فإذا أخبرَ استحلفَهُ: ما طلَّقتَ هذهِ ثلاثاً، ولم يُشترَطْ دعواها، وذكرَ "شـمس الأئمَّـةِ" أنَّـه لا يُستحلَفُ وأنَّ تقدُّمَ الدَّعوى شرطٌ))، وفي آخرِ الدَّعوى من هذا الكتابِ: ((أنَّ الدَّعوى شرطُ التَّحليفِ على عتقِ العبـدِ بالإجماعِ، إنَّما الخلافُ في اشتراطِ الدَّعوى على قَبولِ الشَّهادةِ)).

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُرادَ أختُ المقبِّلِ) الظَّاهرُ: جوازُ عـودِ الضَّمـيرِ للمدَّعـي أو المدَّعـى عليـه، واحـترزَ بالأختِ عمَّا لو ادَّعى أنَّه قبَّلَ زوجتَهُ، فإنَّه هناكَ حقُّ العبدِ غالبٌ، وعلى هـذا: لـو كـانَ لهـا بعـلٌ فـإنْ طالبَ أخوها لا يُحَلَّفُ المدَّعَى [عليه](٧) وإنْ بعلُها حُلِّفَ. اهـ "سنديّ".

---

(١) لم نعثر عليها في مظانّها من "القنية".

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ـ فصلٌ في التعزير ق٣١١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ـ فصلٌ في التعزير ١١٣/٥.

(٤) المقولة [١٩٠١٦] قوله: ((يكفي فيه خبر العدل)).

(٥) في "آ": ((لا يكفي))، وهو تحريف.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لايوجبُ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) نقول: ما بين منكسرين يقتضيه السِّياق؛ إذ البيِّنة على المدَّعي، واليمين على المدَّعَى عليه، والله أعلم.

ذا مُرُوءةٍ وكانَ أوَّلَ ما فعلَ يُوعَظُ استحساناً ولا يُعزَّرُ)) ـ يجب أن يكونَ في حقوقِ اللهِ؛ فإنَّ حقوقَ العبادِ ليسَ للقاضي إسقاطُها، "فتح". وما في كراهيَّةِ "الظهيريَّةِ"(١) ـ: ((رجلٌ يصلِّي ويَضُرُّ(٢) الناسَ بيدِهِ ولسانِهِ فلا بأسَ بإعلامِ السلطانِ بهِ؛ لينزَجِرَ)) ـ

[١٩٠١١] (قولُهُ: ذا مُرُوءةٍ) قال "محمَّد" رحمهُ اللهُ: ((والمُرُوءةُ عندي في الدِّينِ والصَّلاحِ)) كما في "الفتح"(٣) وغيرِهِ.

[١٩٠١٢] (قولُهُ: "فتح") **أقولُ**: اختصرَ عبارةَ "الفتحِ" اختصاراً مُخِلاً تَبِعَ فيهِ "النَّهرَ"(٤)، فإنَّهُ في "الفتحِ"(٥) ذكَرَ أوَّلاً أنَّ ما وجَبَ مِن التَّعزيرِ حَقّاً للهِ تعالى لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ، ثمَّ استشكلَ عليهِ ما في "الخانيَّة"(٦)، وهو ما نقلَهُ "الشَّارحُ" عن "القنية"، فقالَ: إنَّهُ يجبُ أنْ يكونَ في حقوقِ اللهِ تعالى إلخ، أي: وإذا كانَ كذلكَ ناقضَ قولَهُ أوَّلاً: ((إنَّهُ لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ))، ثمَّ أجابَ عنهُ بأنَّ ما ذُكِرَ عن "القنية" و"الخانيَّة" ـ سواءٌ حُمِلَ على أنَّهُ مِن حقوقِ اللهِ تعالى أو مِن حقوقِ العبادِ ـ لا يناقضُ ما مرَّ(٧) [٤/ق١٨٦/أ]؛ لأنَّهُ إذا كانَ المدَّعى عليهِ ذا مُرُوءةٍ فقد حصَلَ تعزيرُهُ بالجرِّ إلى بابِ القاضي والدَّعوى، ويكونُ قولُهُ: ((ولا يُعزَّرُ))، معناهُ: لا يُعزَّرُ بالضَّربِ في أوَّلِ مرَّةٍ، فإنْ عادَ عزَّرَهُ بالضَّربِ)) اهـ. ملخَّصاً، وبهِ تعلمُ أنَّ "الشَّارحَ" اقتصرَ على محلِّ الاستشكالِ المخالفِ لقولِهِ أوَّلاً(٨): ((فلا عفوَ فيهِ))، وترَكَ المقصودَ مِن الجوابِ، فافهم.

أقولُ: ويظهرُ لي دفعُ المناقضةِ مِن وجهٍ آخرَ، وهو أنَّ ما وجبَ حقّاً للهِ تعالى لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ إلاَّ إذا علِمَ انزجارَ الفاعلِ كما مرَّ(٩)، ولا يخفى أنَّ الفاعلَ إنْ كانَ ذا مُرُوءةٍ في الدِّينِ

---

(١) "الظهيرية": ق ١٧٧/أ ـ ق١٧٨/ب.

(٢) في "ب" و"ط": ((ويضرب)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣ ـ ١١٤.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجبُ ٣/٤٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هذه المقولة.

(٨) في "الأصل": ((و إلا فلا عَفْوَ فيه)).

(٩) المقولة [١٩٠٠٥] قوله: ((فلا عَفْوَ فيه)).

يُفِيدُ أنَّه مِن بابِ الإخبـارِ، وأنَّ إعـلامَ القـاضي بذلـكَ يكفـي لتعزيـرِهِ، "نهـر"[١]. قلتُ: وفيه[٢] من الكفالةِ معزيّاً "للبحرِ"[٣] وغيرِهِ: ((للقاضي تعزيرُ المتَّهم.........

والصَّلاحِ يُعلمُ مِن حالِهِ الانزجارُ مِن أوَّلِ الأمرِ؛ لأنَّ ما وقعَ منهُ لايكونُ عادةً إلاَّ عن سهوٍ وغَفْلةٍ، ولذا لم يُعزَّرْ في أوَّلِ مرَّةٍ ما لم يَعُدْ، بل يُوعَظُ ليتذكَّرَ إنْ كانَ ساهياً، وليتعلَّمَ إن كانَ جاهلاً بدونِ جرٍّ إلى بابِ القاضي، ويؤيِّدُ هذا ما سيذكرُهُ[٤] "الشَّارِحُ" آخرَ البابِ مِن بناءِ ما هنا على استثناءِ ذوي الهيئاتِ من وجوبِ التَّعزيرِ.

[١٩٠١٣] (قولُهُ: يُفِيدُ أنَّهُ مِن بابِ الإخبارِ) أي: فلا يحتاجُ إلى لفظِ الشَّهادةِ، ولا إلى مجلسِ القضاءِ كما في كفالةِ"النَّهر"[٥]، فهذا يخالفُ ما مرَّ[٦] مِن اشتراطِ الشَّهادةِ.

قلت: لكنَّ غايةَ ما أفادَهُ فرعُ"الظَّهيريَّة"[٧]: أنَّهُ لا يأثمُ مَن أعلمَ السُّلطانَ بهِ، وظاهرُ إطلاقِهِ: أنَّهُ لا فرقَ بينَ كونِ السُّلطانِ عادلاً أو جائراً يُخشَى منهُ قتلُهُ لِما مرَّ[٨] أنَّهُ يباحُ قتلُ كلِّ مؤذٍ، أي: إذا لم ينزَجرْ، ولا يخفى أنَّهُ ليسَ في هذا تعرُّضٌ لثبوتِ تعزيرِهِ بمجرَّدِ الإخبارِ عندَ السُّلطانِ فضلاً عن ثبوتِهِ عندَ القاضي، على أنَّهُ يمكنُ أنْ يرادَ بإعلامِ السُّلطانِ الشَّهادةُ عليهِ عندَهُ، تأمَّل.

مطلبٌ في تعزيرِ المتَّهمِ

[١٩٠١٤] (قولُهُ: للقاضِي تعزيرُ المتَّهمِ) ذكرُوا في كتابِ الكفالةِ أنَّ التُّهمَةَ تثبتُ بشهادةِ مستورَينِ أو واحدٍ عدلٍ، فظاهرُهُ: أنَّهُ لو شهدَ عندَ الحاكمِ واحدٌ مستورٌ وفاسقٌ بفسادِ شخصٍ

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٢) "النهر": ق٤١٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٤.

(٤) صـ٢٧٦ـ "در".

(٥) "النهر": ق٤١٦/أ.

(٦) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).

(٧) "الظهيرية": كتاب الكراهية ـ الفصل الخامس في ملاقاة الملوك والتواضع لهم والسؤال عن الأخبار والغيبة إلخ ق١٨٧/أ.

(٨) صـ٢١٩ـ "در".

....

١٨٧/٣ ليسَ للحاكمِ حبسُهُ، بخلافِ ما إذا كانَ عدلاً أو مستورَينِ فإنَّ لهُ حبسَهُ، "بحر"[1].

قلت: ومثلُهُ ما لو كانَ المتَّهمُ مشهوراً بالفسادِ فيكفي فيهِ علمُ القاضي كما أفادَهُ كلامُ"الشَّارح"[2]، وفي"رسالة دده أفندي في السِّياسةِ"[3] عن "الحافظِ ابنِ قيِّمِ الجوزيَّةِ الحنبليِّ"[4]: ((ما علمتُ أحداً مِن أئمَّةِ المسلمينَ يقولُ: إنَّ هذا المدَّعى عليهِ بهذهِ الدَّعوى [٤/ق١٨٦/ب] وما أشبهَها يُحلَّفُ ويُرسَلُ بلا حبسٍ، وليسَ تحليفُهُ وإرسالُهُ مذهباً لأحدٍ مِن الأئمَّةِ الأربعةِ ولا غيرِهِم، ولو حلَّفنا كلَّ واحدٍ منهم وأطلقناهُ ـ معَ العلمِ باشتهارِهِ بالفسادِ في الأرضِ وكثرةِ سرقاتِهِ، وقلنا: لا نأخذُهُ إلاَّ بشاهدَي عدلٍ ـ كانَ مخالفاً للسِّياسةِ الشَّرعيَّةِ، ومَن ظنَّ أنَّ الشَّرعَ تحليفُهُ وإرسالُهُ فقد غَلِطَ غلطاً فاحشاً لنصوصِ رسولِ اللهِ ﷺ ولإجماعِ الأئمَّةِ، ولأجلِ هذا الغلطِ الفاحشِ تجرَّأَ الولاةُ على مخالفةِ الشَّرعِ، وتوهَّمُوا أنَّ السِّياسةَ الشَّرعيَّةَ قاصرةٌ عن سياسةِ الخلقِ ومصلحةِ الأمَّةِ فتعدَّوا حدودَ اللهِ تعالى، وخرجوا عن[5]الشَّرعِ إلى أنواعٍ مِن الظُّلمِ والبدعِ في السِّياسةِ على وجهٍ لا يجوزُ))، وتمامُهُ فيها. وفي هذا تصريحٌ بأنَّ ضربَ المتَّهمِ بسرقةٍ مِن السِّياسةِ، وبهِ صرَّحَ "الزَّيلعيُّ" أيضاً كما سيأتي[6] في السَّرقةِ، وبهِ عُلِمَ أنَّ للقاضي فعلَ السِّياسةِ، ولا يختصُّ بالإمامِ كما قدَّمناهُ[7] في حدِّ الزِّنى معَ تعريفِ السِّياسةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٢) في "الأصل": ((كلام النهر)).

(٣) المسمّى: "السياسة والأحكام" لأبي المكارم محمد بن دَدَهْ بن مصطفى بن حبيب الأرضروميّ زين الدين، المعروف بـ: دَدَهْ أفندي (ت١١٤٦هـ) .("هدية العارفين" ٢/٣٢١، "معجم المؤلفين" ٣/٢٨٦).

(٤) في كتابه "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": القسم الثاني في دعاوى المتهم: القسم الثالث: أن يكون المتَّهم معروفاً بالفجور صـ١٠٤ـ، وهو لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، شمس الدين المعروف بابن قيم الجوزية الحنبليّ (ت٧٥١ هـ) ("كشف الظنون" ٢/١١١١، "الدرر الكامنة" ٣/٤٠٠، "شذرات الذهب" ٨/٢٨٧، "هدية العارفين" ٢/١٥٨).

(٥) في "م" : ((من)).

(٦) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

(٧) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزيراً)).

وإنْ لم يَثْبُتْ عليهِ، وكلُّ تعزيرٍ للهِ تعالى يكفي فيه خبرُ العدلِ؛ لأنَّه في حقوقِهِ تعالى يَقضي فيها بعلمِه اتفاقاً، ويَقبَلُ فيها الجرحَ المجرَّدَ كما مرَّ[(١)]،.......................

[١٩٠١٥] (قولُهُ: وإنْ لم يَثْبُتْ) أي: ما اتُّهِمَ بِهِ، أمَّا نفسُ التُّهَمَةِ ـ أي: كونُهُ مِن أهلِها ـ فلا بدَّ مِن ثبوتِها كما علمتَ.

[١٩٠١٦] (قولُهُ: يكفي فيه خبرُ العدلِ) مُخَالِفٌ لِما قدَّمَهُ[(٢)] مِن أنَّهُ يجوزُ إثباتُهُ بمدَّعٍ شهدَ بهِ لو معَهُ آخرُ، وهو مصرَّحٌ بهِ في "الفتح"[(٣)]، ولعلَّهُ محمولٌ على عدمِ العدالةِ.

[١٩٠١٧] (قولُهُ: يَقضِي فيها بعلمِهِ اتِّفاقاً) وأمَّا ما ذهبَ إليهِ المتأخرونَ ـ وهو المفتى بهِ ـ مِن أنَّهُ لا يَقضِي بعلمِهِ في زمانِنا، فيجبُ حملُهُ على ما كانَ مِن حقوقِ العبادِ، كذا في كفالةِ "النَّهر"[(٤)]، وفيهِ كلامٌ كتبناهُ في قضاءِ "البحر"[(٥)].

حاصلُهُ: أنَّ ما ذكرَهُ غيرُ صحيحٍ، وسيأتي[(٦)] تمامُهُ هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى[(٧)].

[١٩٠١٨] (قولُهُ: كما مرَّ) الَّذي مرَّ تقييدُهُ بما إذا بيَّنَ سببَهُ، كتقبيلِ أجنبيَّةٍ وعناقِها، وقد فسَّرَ

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّه في حقوقِهِ تعالى يَقْضِي فيها بعلمِهِ إلخ) أي: فالشَّاهدُ الواحدُ أولى. اهـ "سنديّ". لكنْ سيذكرُ "المحشِّي" في كتابِ القضاءِ نقلاً عن "الفتح" أنَّه في حدِّ الشُّربِ والزِّنى لا ينفذُ قضاؤُهُ بعلمِهِ اتِّفاقاً، وأنَّ ما ذكرَهُ في "النَّهر" في الكفالةِ بحثاً ـ أنَّه يجبُ أنْ يُحمَلَ الخلافُ بينَ المتقدِّمينَ والمتأخِّرينَ على ما كانَ من حقوقِ العبادِ، أمَّا حقوقُ اللهِ تعالى المحضةُ فيَقْضِي فيها بعلمِهِ اتِّفاقاً ـ خطأٌ صريحٌ مخالِفٌ لكلامِهِم، نعم ما كانَ من التَّعزيرِ من حقوقِهِ تعالى لا يتوقَّفُ على الدَّعوى ولا على الثُّبوتِ، بل إذا أخبرَ القاضيَ عدلٌ بذلكَ عزَّرَهُ.

---

(١) صـ٢٣١ـ٢٣٢ـ "در".

(٢) صـ٢٥٥ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٤) "النهر": ق٤١٦/أ.

(٥) لم نره في القضاء، بل في الكفالة، انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٢٣٤/٦.

(٦) المقولة [٢٦٥٧١] قوله: ((فمن جوّزه جوّزها)) وما بعدها.

(٧) من ((حاصله أن)) إلى ((إن شاء الله تعالى)) ساقط من "الأصل".

وعليه فما يُكتَبُ من المَحاضِرِ في حقِّ إنسان يُعمَلُ بهِ في حقوقِ اللهِ تعالى، ومَن أفتى بتعزيرِ الكاتبِ فقد أخطأَ)). انتهى ملخَّصاً. وفي كفالةِ "العينيّ"[(١)] عن "الثاني": ((مَن يجمعُ الخمرَ ويشربُهُ ويتركُ الصلاةَ أحبِسُهُ وأُؤَدِّبه ثمَّ أُخرجُه، ومن يُتَّهمُ بالقتلِ.........

المجرَّدَ بما لم يُبيِّنْ سببُهُ، فالمرادُ بالمجرَّدِ هنا ما لم يكنْ في ضِمْنِ ما تَصِحُّ بهِ الدَّعوى، وقدَّمنا[(٢)] الكلامَ فيهِ، فافهم.

[١٩٠١٩] (قولُهُ: وعليهِ) أي: على ما ذكِرَ مِن: ((أنَّهُ مِن بابِ الإخبارِ)) وأنَّهُ: ((يكفي فيهِ خبرُ العدلِ)).

[١٩٠٢٠] (قولُهُ: مِن المَحاضِرِ) جمعُ مَحْضَرٍ، والمرادُ بهِ هنا ما يُعْرَضُ على السُّلطانِ ونحوِهِ في شكايَةِ متوَلٍّ أو حاكمٍ، ويُثْبَتُ فيهِ خطوطُ أعيانِ البلدةِ وختمُهُم، ويسمَّى في عرفِنا عرضَ محضرٍ.

[١٩٠٢١] (قولُهُ: يُعمَلُ بهِ إلخ) قالَ في كفالةِ "النَّهر"[(٣)]: ((وظاهرُهُ: أنَّ الإخبارَ كما يكونُ باللِّسانِ يكونُ بالبَنَانِ، فإذا كَتَبَ إلى السُّلطانِ بذلكَ ليزجرَهُ جازَ وكانَ لـهُ أنْ يعتمدَ عليهِ حيثُ كانَ [٤/ق١٨٧/أ] معروفاً بالعدالةِ)).

[١٩٠٢٢] (قولُهُ: فقد أخطأَ) والفرعُ المتقدِّمُ ـ أي: عن "الظَّهيريَّة" ـ يُنادِي بخطئِهِ، "نهر"[(٤)].

[١٩٠٢٣] (قولُهُ: وفي كفالةِ "العينيّ" إلخ) ذكرَهُ في "البحر"[(٥)] في هذا البابِ، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[(٦)].

[١٩٠٢٤] (قولُهُ: وأُؤَدِّبُهُ) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بهِ الضَّربُ، ويُحتمَلُ أنَّهُ عطفُ تفسيرٍ، "ط"[(٧)].

---

(١) "رمز الحقائق": ٢/٧١.

(٢) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).

(٣) "النهر": ق٤١٦/أ.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يُوجِبُ التعزيرَ وما لا يُوجِب ٣/٤٨٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")

(٧) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦ بتصرف.

والسَّرقةِ وضربِ النَّاسِ أحبِسُهُ وأُخَلِّدُهُ في السِّجنِ حتى يتوبَ؛ لأنَّ شرَّ هذا على النـاسِ وشرَّ الأوَّلِ على نفسِهِ)). (شَتَمَ مسلمٌ ذميّاً عُزِّرَ)؛ لأنَّه ارتكبَ معصيـةً، وتَقييـدُ مسـائلِ الشَّتمِ بالمسلمِ اتِّفاقيٌّ، "فتح"[(١)]. وفي "القنيةِ"[(٢)]: قالَ ليهوديٍّ أو مجوسيٍّ: يـا كـافرُ يـأثمُ إنْ شقَّ عليهِ، ومقتضاهُ: أنَّه يُعزَّرُ لارتكابِهِ الإثمَ، "بحر"[(٣)]، وأقرَّه "المصنِّفُ"[(٤)]. لكنْ نَظَرَ فيه في "النهرِ"[(٥)]، ....

[١٩٠٢٥] (قولُهُ: والسَّرقةِ وضربِ النَّاسِ) الظَّاهرُ: أنَّ الواوَ بمعنى ((أو)) لصدقِ التَّعليـلِ علـى كلِّ فردٍ بخصوصِهِ، "ط"[(٦)].

[١٩٠٢٦] (قولُـهُ: حتَّـى يتـوبَ) المـرادُ: حتَّـى تظهـرَ أمـاراتُ توبتِـهِ؛ إذ لا وقـوفَ لنـا علـى حقيقتِها، ولا يُقـدَّرُ بستةِ أشـهرٍ؛ إذ قـد تحصُـلُ التَّوبـةُ قبلَهـا، وقـد لا تظهـرُ بعدَهـا، كـذا حقَّقَـهُ "الطَّرَسوسيُّ"، وأقرَّهُ "ابنُ الشِّحنةِ"[(٧)].

[١٩٠٢٧] (قولُهُ: وتقييدُ مسائلِ الشَّتمِ) أي: الواقعِ في "الكنزِ"[(٨)] و"الهدايةِ"[(٩)]، وهذا ذكَرَهُ في "البحرِ"[(١٠)] و"النَّهرِ"[(١١)]، والَّذي في "الفتحِ"[(١٢)] الاقتصارُ على ما قبلَـهُ مِـن المسـألةِ وتعليلِهـا، ذكَـرَ ذلكَ آخرَ البابِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩.

(٢) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل في الاستحلال وردِّ المظالم ق٧٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٦) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦ بتصرف.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الحدود ـ في مسائل السرقة ق١٣٢/أ.

(٨) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٢٩٢.

(٩) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/١١٦.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(١١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(١٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩.

قلتُ: ولعلَّ وجهَهُ ما مرَّ[١] في: يا فاسقُ، فتأمَّل. (يُعَزِّرُ المولى عبدَهُ، والزَّوجُ زوجتَهُ) ولو صغيرةً لِما سيجيءُ[٢] (على تركِها الزِّينةَ) الشرعيَّةَ مع قدرتِها عليها، (و) تركِها (غُسْلَ الجنابةِ،...

[١٩٠٢٨] (قولُهُ: ولعلَّ وجهَهُ ما مرَّ في: يا فاسقُ) أي: مِن أنَّهُ ألحقَ الشَّينَ بنفسِهِ قبلَ قولِ القائلِ، وأشارَ بقولِهِ: ((فتأمَّل)) إلى ضعفِ هذا الوجهِ، فإنَّهُ وإنْ كانَ ألحقَهُ بنفسِهِ لكنَّا التَزَمنا بعقدِ الذِّمَّةِ معهُ أنْ لا نُؤْذِيَهُ. اهـ "ح"[٣]، وقد يُقالُ: إنَّهُ وصفَهُ بما هو فيهِ فهو صادقٌ، كقولِهِ للفاسقِ: يا فاسقُ معَ أنَّهُ قد يَشُقُّ عليهِ إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّ اليهوديَّ مثلاً لا يعتقِدُ في نفسِهِ أنَّهُ كافرٌ، فتأمَّل.

[١٩٠٢٩] (قولُهُ: يُعَزِّرُ المولى عبدَهُ) قالَ في "الفتح"[٤]: ((وإذا أساءَ العبدُ الأدبَ حلَّ لمولاهُ تأديبُهُ، وكذا الزَّوجةُ)).

[١٩٠٣٠] (قولُهُ: لِما سيجيءُ) أي: مِن أنَّ الصِّغرَ لا يمنعُ وجوبَ التَّعزيرِ.

[١٩٠٣١] (قولُهُ: الشَّرعيَّةَ إلخ) احترازٌ عمَّا لو أمرَها بنحوِ لُبْسِ الرِّجالِ أو بالوَشمِ، وعمَّا لو كانَت لا تُقْدِرُ عليها لمرضٍ أو إحرامٍ أو عدمِ ملكِها أو نحوِ ذلكَ.

[١٩٠٣٢] (قولُهُ: وتركِها غُسْلَ الجنابةِ) أي: إنْ كانَت مسلمةً، بخلافِ الذِّمِّيَّةِ لعدمِ خطابِها بهِ، ويمنعُها مِن الخروجِ إلى الكنائسِ، "ط"[٥] عن "حاشية الشِّلْبيِّ"[٦].

(قولُ "الشَّارحِ": وتركِها غُسْلَ الجنابةِ إلخ) في "حاشيةِ الزَّيلعيِّ": ((تركُ الغُسْلِ من الجنابةِ والحيضِ بمنزلةِ تركِ الصَّلاةِ)).

---

(١) صـ٢٣١ـ "در".

(٢) صـ٢٦٧ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق٢٥٥/أ ـ ب بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٩/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٦/٢ بتصرف.

(٦) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

و) على (الخروجِ من المنزلِ) لو بغيرِ حقٍّ، (وتركِ الإجابةِ إلى الفراشِ) لو طاهرةً من نحوِ حيضٍ، ويُلحَقُ بذلكَ ما لو ضَرَبَتْ ولدَها الصَّغيرَ عندَ بكائِهِ، أو ضَرَبت جاريتَه غَيرةً..

[١٩٠٣٣] (قولُهُ: وعلى الخروجِ مِن المنزلِ) أي: بغيرِ إذنِهِ بعدَ إيفاءِ المهرِ.

[١٩٠٣٤] (قولُهُ: لو بغيرِ حقٍّ) فلو بحقٍّ فلها الخروجُ بلا إذنِهِ، وتقدَّمَ(١) بيانُهُ في النَّفقاتِ.

[١٩٠٣٥] (قولُهُ: لو طاهرةً إلخ) أي: وكانَت خاليةً عن صومِ فرضٍ، "ط"(٢) عن "المفتاح".

[١٩٠٣٦] (قولُهُ: ويُلحَقُ بذلكَ إلخ) أشارَ إلى أنَّ تعزيرَ الزَّوجِ لزوجتِهِ ليسَ خاصّاً بالمسائلِ الأربعةِ المذكورةِ في المتونِ، ولذا قالَ في "الولوالجيَّة"(٣): ((لهُ ضربُها على هذهِ الأربعةِ وما في معناها))، وهو صريحُ الضَّابطِ [٤/ق١٨٧/ب] الآتي(٤) أيضاً، وكذا ما نقلناهُ(٥) آنفاً عن "الفتح": مِن أنَّ لهُ تأديبَ العبدِ والزَّوجةِ على إساءةِ الأدبِ، لكنْ ـ على القَولِ بأنَّهُ لا يضرِبُها لتركِ الصَّلاةِ ـ يُخَصُّ الجوازُ بما لا تقتصِرُ منفعتُهُ عليها كما يفيدُهُ التَّعليلُ الآتي(٦) هناكَ. ١٨٨/٣

[١٩٠٣٧] (قولُهُ: ما لو ضربَت ولدَها إلخ) هذهِ ذكرَها في "البحر"(٧) بحثاً أخذاً مِن مسألةِ ضربِ الجاريةِ، وقال(٨): ((فإنَّ ضربَ الدَّابَّةِ إذا كانَ ممنوعاً فهذا أَولى)).

[١٩٠٣٨] (قولُهُ: غَيرةً) بفتحِ الغَينِ المعجمةِ، "ط"(٨)، وهو منصوبٌ على الحاليَّةِ أو المصدريَّةِ أو التَّمييزِ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١٥٩٠٧] قوله: ((بغير حقٍّ)).

(٢) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٦/٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس فيمن أحق بالولد والنكاح بغير ولي إلخ ق٦٠/أ.

(٤) صـ٢٦٥ـ "در".

(٥) المقولة [١٩٠٢٩] قوله: ((يعزِّرُ المولى عبدَهُ)).

(٦) صـ٢٦٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٦/٢.

ولا تتَّعِظُ بوعظِهِ، أو شتَمَتْهُ ولو بنحوِ: يا حمارُ، أو دَعَتْ عليهِ، أو مزَّقت ثيابَهُ،...

[١٩٠٣٩] (قولُهُ: ولا تتَّعِظُ بوعظِهِ) مُفادُهُ: أنَّهُ لا يُعزِّرُها أوَّلَ مرَّةٍ، "ط"[(١)].

[١٩٠٤٠] (قولُهُ: أو شتَمَتْهُ إلخ) سواءٌ شتَمَها أوْ لا على قولِ العامَّةِ، "بحر"[(٢)]، وثبوتُ التَّعزيرِ للزَّوجِ بما ذَكَرَ إلى قولِهِ: ((والضَّابطُ)) غيرُ مصرَّحٍ بـهِ، وإنَّما أخـذَهُ في "البحـر"[(٢)] و"النَّهـر"[(٣)] مِـن قَولِ "البزَّازيَّة"[(٤)] وغيرِها: ((لو قالَ لها: إنْ ضربتُكِ بلا جنايةٍ فأمرُكِ بيدِكِ، فشـتَمَتْهُ إلـخ فضربَهـا لا يكونُ الأمرُ بيدِها؛ لأنَّ ذلكَ كلَّهُ جنايةٌ))، قالَ في "النَّهر"[(٥)]: ((وهو ظاهرٌ في أنَّهُ لهُ تعزيرُها في هذهِ المواضعِ)) اهـ.

قلت: وفيهِ: أنَّهُ إذا كانَ ذلكَ جنايةً علَّقَ عليها الأمرَ لا يلزمُ منهُ أنْ يكونَ موجَبُهُ التَّعزيرَ؛ إذ لو زنَت أو سرقَت فضربَها لم يَصِرِ الأمرُ بيدِها؛ لكونِهِ ضرباً بجنايةٍ معَ أنَّ هـذهِ الجنايـةَ لا تُوجِـبُ التَّعزيرَ، فالأَولى الاقتصارُ على الضَّابطِ.

[١٩٠٤١] (قولُهُ: ولو بنحوِ: يا حمـارُ) ينبغـي علـى ظـاهرِ الرِّوايـةِ عـدمُ التَّعزيـرِ في: يـا حمـارُ، يا أبلهُ، وعلى القَولِ الثَّاني مِن أنَّهُ يُعزَّرُ إنْ كانَ المقولُ لهُ مِن الأشرافِ، وإلاَّ لاينبغِي أنْ يفصَّـلَ في الزَّوجِ إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بينَ الزَّوجةِ وغيرِها، والموضعُ يحتاجُ إلى تدبُّرٍ وتأمُّلٍ، "نهر"[(٥)].

(قولُهُ: وفيه: أنَّه إذا كانَ ذلكَ جنايةً علَّقَ عليها الأمرَ إلخ) لا يـردُ مسـألةُ الزِّنـى والسَّـرقةِ لِمـا أنَّـه حصلَ الانتقالُ إلى ما هو أعلى من التَّعزيرِ وهو الحدُّ، نعم يتوجَّهُ الاعتراضُ عليه لـو وَجَـدَ جنايـةً لا تعزيـرَ ولا حدَّ فيها، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ مسائل الضرب ٤/٢٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

أو كلَّمتْهُ ليسمعَها أجنبيٌّ، أو كَشفَتْ وجهَها لغيرِ محرَمٍ، أو كلَّمته، أو شتَمَتْه، أو أَعطَت ما لم تَجْرِ العادةُ به بلا إذنِهِ، **والضَّابطُ:** كلُّ معصيةٍ لا حدَّ فيها فللزَّوجِ والمولى التَّعزيرُ، وليسَ منه ما لو طلَبت نفقتَها أو كُسْوتهَا وألحَّت؛ لأنَّ لصاحبِ الحقِّ مقالاً، "بحر"[1] و(لا على تركِ الصَّلاةِ)؛ لأنَّ المنفعةَ لا تعودُ عليه[2] بل إليها، كذا اعتمدَهُ "المصنِّفُ"[3] تبعاً لـ "الدُّرر" على خلافِ ما في "الكنزِ"[4] و"الملتقى"[5]،......

قلت: يظهرُ لي الفرقُ بينَهما؛ إذ لا شكَّ أنَّ هذا إساءةُ أدبٍ منها في حقِّ زوجِها الَّذي هو لها كالسيِّدِ، وقدَّمنا[6] عن "الفتح" أنَّ لهُ تعزيرَها بإساءةِ الأدبِ، تأمَّل.

[١٩٠٤٢] (قولُهُ: أو كلَّمَتهُ، أو شتَمَتهُ) الضَّميرُ لغيرِ المحرَمِ.

[١٩٠٤٣] (قولُهُ: والضَّابطُ إلخ) عزاهُ في "البحر"[7] إلى "البدائع"[8] من فصلِ القَسْمِ بينَ النِّساءِ، قالَ[9]: ((وهو شاملٌ لِما كانَ متعلِّقاً بالزَّوجِ وبغيرِهِ)) اهـ. أي: سواءٌ كانَ جنايةً على الزَّوجِ أو غيرِهِ.

[١٩٠٤٤] (قولُهُ: ولا على تركِ الصَّلاةِ) عطفٌ على قولِهِ: ((وليسَ منهُ إلخ))؛ لأنَّهُ في معنى: لا يضربُها على طلبِ نفقتِها، "ط"[10].

[١٩٠٤٥] (قولُهُ: تبعاً لـ "الدُّررِ"[11]) [٤/ق١٨٨/أ] وكذا ذكرَهُ في "النِّهاية" تبعاً لـ"كافي الحاكم"

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٢) في "و" و "د" : ((إليه)).

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ١/ق ٢٣٢/أ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٢٩٣.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٣٤٣.

(٦) المقولة [١٩٠٢٩] قوله: ((يعزِّرُ المولى عبدَهُ)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٨) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومن أحكام النكاح الصحيح ولاية التأديبِ للزَّوجِ ٢/٣٣٤.

(٩) أي: صاحب "البحر".

(١٠) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦.

(١١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ في التعزير ٢/٧٧.

واستظهرَه في حَظْرِ "المجتبى". (والأبُ يُعزِّرُ الابنَ عليه) وقدَّمنا: أنَّ للوليِّ ضربَ ابنِ سبعٍ على الصَّلاةِ،..

كما في "البحر"[1]، وفيهِ[1] عن "القنية"[2]: ((ولا يجوزُ ضربُ أختِها الصَّغيرةِ الَّتي ليسَ لها وليٌّ بتركِ الصَّلاةِ إذا بلغَتْ عشْراً)).

[١٩٠٤٦] (قولُهُ: واستظهرَهُ) أي: ما في "الكنز" و"الملتقى" مِن أنَّ لهُ ضربَها على تركِ الصَّلاةِ، وبهِ قالَ كثيرٌ كما في "البحر"[3].

[١٩٠٤٧] (قولُهُ: والأبُ يُعزِّرُ الابنَ عليهِ) أي: على تركِ الصَّلاةِ، ومثلُها الصَّومُ كما صرَّحوا بهِ، وتعليلُ "القنية" الآتي[4] يُفيدُ أنَّ الأمَّ كالأبِ، والظَّاهرُ: أنَّ الوَصيَّ كذلكَ، وأنَّ المرادَ بالابنِ الصَّغيرُ بقرينةِ ما بعدَهُ، أمَّا الكبيرُ فكالأجنبيِّ، نعم قدَّمَ[5] "الشَّارح" في الحضانةِ عن "البحر": ((أنَّهُ إذا لم يكنْ مأموناً على نفسِهِ فلهُ ضمُّهُ لدفعِ فتنةٍ أو عارٍ وتأديبُهُ إذا وقعَ منهُ شيءٌ)).

(فرعٌ)

في "فصول العلاَّميِّ": ((إذا رأى منكراً مِن والدَيهِ يأمرُهما مرَّةً فإنْ قبلا فبها، وإنْ كَرِها سكتَ عنهما، واشتغلَ بالدُّعاءِ والاستغفارِ لهما، فإنَّ اللهَ تعالى يكفيهِ ما أهمَّهُ مِن أمرِهما. لهُ أمٌّ أرملةٌ تخرجُ إلى وليمةٍ وإلى غيرِها، فخافَ ابنُها عليها الفسادَ ليس لهُ منعُها، بل يرفعُ أمرَها للحاكمِ ليمنعَها أو يأمرَهُ بمنعِها)).

[١٩٠٤٨] (قولُهُ: ابنِ سبعٍ) تبعَ فيهِ "النَّهر"[6]، والَّذي قدَّمَهُ[7] في كتابِ الصَّلاةِ: ((أمْرُ ابنِ سبعٍ

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٢) لم نعثر عليها في مظانِّها من "القنية".

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٤) صـ٢٦٧ـ "در".

(٥) ٤٦٩/١٠ "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٧) ٤٦٦/٢ "در".

ويُلحَقُ به الزَّوجُ، "نهر"[١]. وفي "القنيةِ"[٢]: ((لـه إكـراهُ طفلِـهِ علـى تَعلُّـمِ قـرآنٍ، وأدبٍ، وعلمٍ، لفرضيَّتِهِ على الوالدَيـنِ، ولـه ضـربُ اليتيـمِ فيمـا يَضـرِبُ ولـدَهُ)). (الصِّغَرُ لا يمنعُ وجوبَ التَّعزيرِ) فيجري بينَ الصِّبيانِ،.......................

وضربُ ابنِ عشرٍ)) اهـ. "ح"[٣]، وهكذا ذكرَهُ "القُهستانيُّ"[٤] عـن "الملتقـطِ"، والمرادُ ضربُهُ بيـدٍ لا بخشبةٍ كما تقدَّمَ[٥] هناكَ.

[١٩٠٤٩] (قولُهُ: ويُلحَقُ بهِ الزَّوجُ) فلهُ ضربُ زوجتِهِ الصَّغيرةِ على الصَّلاةِ كالأبِ.

[١٩٠٥٠] (قولُهُ: وفي "القنية" إلخ) وفيها[٦] عن "الرَّوضة": ((ولو أمرَ غيرَهَ بضربِ عبدِهِ حـلَّ للمأمورِ ضربُهُ بخلاف الحرِّ، قالَ: فهذا تنصيصٌ على عدمِ جوازِ ضربِ ولدِ الآمرِ بأمرِهِ، بخلافِ المُعلِّمِ؛ لأنَّ المـأمورَ يضربُـهُ نيابـةً عـن الأبِ لمصلحـةٍ، والمُعلِّمُ يضربُهُ بحكـمِ الملـكِ بتمليـكِ أبيـهِ لمصلحةِ[٧] الولدِ)). اهـ، وهذا إذا لم يكنِ الضَّربُ فاحشاً كما يأتي[٨] في المتنِ قريباً.

[١٩٠٥١] (قولُهُ: فيجري بينَ الصِّبيانِ) أي: يُشرَعُ في حقِّهـم كمـا عـبَّرَ "الزَّيلعـيُّ"[٩]، وهـل يُضرَبُ تعزيراً بمجرَّدِ عقلِهِ، أو إذا بلغَ عشراً كما في ضربِهِ على الصَّلاةِ؟ لم أرَهُ، نعـم في "البحـر"[١٠] عن "القنية"[١١]: ((مراهقٌ شتَمَ عالماً فعليهِ التَّعزيرُ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ المُراهَقةَ غيرُ قيدٍ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

(٢) لم نعثر عليها في مظانّها من "القنية".

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٢٥٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل في القذف ٣٠٠/٢.

(٥) ٤٦٦/٢ "در".

(٦) لم نعثر عليها في مظانّها من "القنية".

(٧) في "الأصل": ((بمصلحته)).

(٨) صـ٢٧٠ـ "در".

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٣/٥.

(١١) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(و) هذا لو حقَّ عبدٍ، أمّا (لو كانَ حقَّ اللهِ) تعالى بأنْ زنى أو سرَقَ (مَنَعَ) الصِّغَرُ منه، "مجتبى". ....

(تنبيهٌ)

في شهاداتِ "البحر"[1] لـم أرَ حكـمَ الصَّبـيِّ إذا وَجَـبَ التَّعزيـرُ عليـهِ للتَّـأديبِ فبلـغَ، ونقـلَ "الفخر الرَّازيّ"[2] عن "الشَّافعيَّة" سقوطَهُ لزجرِهِ [٤/ق١٨٨/ب] بالبلوغ. ومقتضَى ما في "اليتيمـة"[3] مِن كتابِ السِّيَرِ: ((أنَّ الذِّمِّيَّ إذا وجـبَ التَّعزيـرُ عليـهِ فأسلمَ لـم يَسـقُطْ عنـهُ)) اهـ. قـالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((لا وجهَ لسقوطِهِ خصوصاً إذا كانَ حقَّ آدميٍّ)).

[١٩٠٥٢] (قولُهُ: وهذا لـو كـانَ حـقَّ عبـدٍ إلـخ) بهـذا وفَّـقَ صـاحبُ "المجتبـى"ـ بـينَ قـولِ "السَّرخسيِّ"[4]: ((إنَّ الصِّغَرَ لا يمنعُ وجوبَ التَّعزيرِ))، وقولِ "التُّرجماني"[5]: يمنـعُ ـ بحمـلِ الأوَّلِ علـى حـقِّ العبـدِ والثَّـاني علـى حقِّـهِ تعـالى، كمـا إذا شـرِبَ الصَّبـيُّ أو زنـى أو سـرقَ، وأقـرَّهُ في "البحر"[6] و"النَّهر"[7]، وتبعَهُم "المصنِّف"[8].

قلت: لكنْ يُشْكِلُ عليهِ ضربُهُ على تركِ الصَّلاةِ، بل وردَ أنَّهُ تُضرَبُ الدَّابَّةُ على النِّفارِ

(قولُهُ: لكنْ يُشْكِلُ عليه ضربُهُ على تركِ الصَّلاةِ إلخ) قد يُقالُ: ضربُهُ على تركِ الصَّـلاةِ ليسَ تعزيراً بـل ليتمرَّنَ عليها، وقالَ "الرَّحمتيُّ": إنَّما يمنَعُ الصِّغَرُ مِـن التَّعزيـرِ في حقِّـهِ تعـالى مـن إقامـةِ الإمـامِ أو نوَّابِـهِ؛ لأنَّـه غيرُ مكلَّفٍ، ولكنْ لأبيهِ إقامةُ ذلكَ لِما تقدَّمَ عن "القنية"، وكذا لمربِّي اليتيمِ على ما مرَّ.

---

(١) "البحر": باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل بالزنى ٧/٧٩ـ٨٠.

(٢) "التفسير الكبير": (سورة النساء ـ الآية: ٤ـ٥) ٢٣/١٥٥.

(٣) في "الأصل" : ((القنية)).

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ـ باب الإقرار بالزنى ٩/٨٢.

(٥) في "ب" و "م": ((التَّرجمان))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لما في كتب التراجم، وقد تقدَّمت ترجمته ٩/٨٤.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٨) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق٢٣٢/ب.

(مَن حُدَّ أو عُزِّرَ فهلَكَ فدمُهُ هَدَرٌ إلاَّ امرأةً عزَّرَها زوجُها) بمثلِ ما مرَّ[١] (فماتتْ)؛ لأنَّ تأديبَهُ مباحٌ، فيتقيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ،..........................

لا على العِثارِ، فتأمَّل.

[١٩٠٥٣] (قولُهُ: مَن حُدَّ أو عُزِّرَ) أي: مَن حدَّهُ الإمامُ أو عزَّرَهُ كما في "الهداية"[٢].

[١٩٠٥٤] (قولُهُ: فدمُهُ هَدَرٌ) أي: عندَنا ومالكٍ وأحمدَ، خلافاً لـ"الشَّافعيِّ"؛ لأنَّ الإمامَ مأمورٌ بالحدِّ والتَّعزيرِ، وفعلُ المأمورِ لا يتقيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣] و"التَّبيين"[٤].

١٨٩/٢ **قلت:** ومقتضى التَّعليلِ بالأمرِ أنَّ ذلكَ غيرُ خاصٍّ بالإمامِ، فقد مرَّ[٥] أنَّ لكلِّ مسلمٍ إقامةَ التَّعزيرِ حالَ مباشرةِ المعصيةِ؛ لأنَّهُ مأمورٌ بإزالةِ المنكرِ، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّهُ يمكنُهُ الرَّفعُ إلى الإمامِ، فلم تتعيَّنِ الإقامةُ عليهِ بخلافِ الإمامِ، فتأمَّل.

[١٩٠٥٥] (قولُهُ: بمثلِ ما مرَّ) أي: مِن الأشياءِ الَّتي يُباحُ لهُ تعزيرُهُ فيها، "ط"[٦].

[١٩٠٥٦] (قولُهُ: فيتقيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ) أي: كالمرورِ في الطَّريقِ ونحوِهِ، وأُوردَ ما لو جامعَ امرأتَهُ فماتَت أو أفضاها فإنَّهُ لا يَضمنُ عندَ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" معَ أنَّهُ مباحٌ، وأجيبَ: بأنَّهُ يَضْمَنُ المهرَ بذلكَ، فلو وجبَتِ الدِّيةُ لوجبَ ضمانانِ بمضمونٍ واحدٍ، "نهر"[٧].

(قولُهُ: فقد مرَّ أنَّ لكلِّ مسلمٍ إقامةَ التَّعزيرِ حالَ مباشرةِ المعصيةِ إلخ) ما مرَّ إنَّما يُفيدُ أنَّ لكلِّ مسلمٍ إقامتَهُ حالَ المباشرةِ لا وجوبَهُ، فهو نظيرُ الزَّوجِ لا نظيرُ الإمامِ لوجوبِ إقامةِ الحدِّ والتَّعزيرِ عليه.

(قولُهُ: وأجيبَ: بأنَّه يَضْمَنُ المهرَ إلخ) في هذا الجوابِ تأمُّلٌ، فإنَّا لو قلنا بلزومِهِ لا نقولُ: إنَّه في مقابلةِ الوطءِ، بل هو في مقابلةِ إتلافِ النَّفسِ، ووجوبُ المهرِ بابتداءِ الفعلِ.

---

(١) صـ٢٦٢ـ وما بعدها "در".

(٢) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٧/٢.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٨/٥.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٥) صـ٢٢٢ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٦/٢.

(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

قال "المصنِّفُ"[١] رحمه الله تعالى: ((وبهذا ظَهَرَ أنَّه لا يجبُ على الزَّوجِ ضربُ زوجتِه أصلاً)). (ادَّعت على زوجِها ضرباً فاحشاً وثبتَ ذلك عليه عُزِّرَ، كما لو ضربَ المعلِّمُ الصبيَّ ضرباً فاحشاً) فإنَّه يُعزَّرُ، ويَضْمَنُهُ لو ماتَ، "شمنّي". ....

[١٩٠٥٧] (قولُهُ: قالَ "المصنِّفُ") أخذَهُ مِن كلامِ شيخِهِ في "البحر"[٢].

[١٩٠٥٨] (قولُهُ: وبهذا) أي: التَّعليلِ المذكورِ.

[١٩٠٥٩] (قولُهُ: ضرباً فاحشاً) قيَّدَ بهِ؛ لأنَّهُ ليسَ لهُ أنْ يضربَها في التَّأديبِ ضرباً فاحشاً، وهو الَّذي يَكْسِرُ العظمَ أو يَخْرِقُ الجلدَ أو يُسوِّدُهُ كما في "التَّاترخانيَّة"[٣]، قالَ في "البحر"[٤]: ((وصرَّحوا بأنَّهُ إذا ضربَها بغيرِ حقٍّ وجبَ عليهِ التَّعزيرُ)) اهـ. أي: وإنْ لم يكنْ فاحشاً.

[١٩٠٦٠] (قولُهُ: ويَضْمَنُهُ لو ماتَ) ظاهرُهُ: تقييدُ الضَّمانِ بما إذا كانَ الضَّربُ فاحشاً، ويُخالفُهُ إطلاقُ الضَّمانِ في "الفتح"[٥] وغيرِهِ، حيثُ قالَ[٥]: ((وذكرَ "الحاكمُ": لا يضربُ امرأتَهُ على تركِ الصَّلاةِ ويضربُ ابنَهُ، وكذا المُعَلِّمُ إذا أدَّبَ الصَّبيَّ فماتَ منهُ يَضْمَنُ عندَنا والشَّافعيِّ)) اهـ.

(قولُهُ: ظاهرُهُ: تقييدُ الضَّمانِ بما إذا كانَ الضَّربُ فاحشاً) الظَّاهرُ: اعتمادُ هذا التَّقييدِ للتَّفصيلِ الآتي في الجناياتِ، ويُحمَلُ كلامُهُ على ضربِ التَّعليمِ فإنَّه هو الَّذي يُفصَّلُ فيه، بخلافِ ضربِ التَّأديبِ فإنَّ فيه الضَّمانَ مطلقاً، ولا ينافي ذلكَ إطلاقُ الضَّمانِ في عبارةِ "الفتح" فإنَّه في التَّأديبِ، وما في "الدُّرِّ المنتقى" في التَّأديبِ أيضاً بدليلِ ذكرِهِ له في آخرِ عبارتِهِ عندَ ذكرِ المخالفِ.

---

(١) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٣) لم نعثر عليها في مظانها في القسم المطبوع في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩.

وعن "الثَّاني": لو زادَ القاضي على مِائةٍ فماتَ فنصفُ الدِّيَـةِ في بيـتِ المـالِ؛ لقتلِهِ بفعلٍ مأذونٍ فيه وغيرِ مأذونٍ، فيتَنصَّفُ، "زيلعي"[(١)]......................

وقالَ في "الدُّر المنتقى"[(٢)]: ((يضمنُ المعلمُ بضربِ الصَّبيِّ، وقـالَ مـالكٌ وأحمـدُ: لا يضمَـنُ الـزَّوجُ ولا المُعَلِّمُ في [٤/ق١٨٩/أ] التَّعزيرِ، ولا الأبُ في التَّأديبِ، ولا الجـدُّ ولا الوصـيُّ لـو بضـربٍ معتـادٍ، وإلاَّ ضمنَهُ بإجماعِ الفقهاءِ)) اهـ. لكنْ سيأتي[(٣)] في الجناياتِ قبيلَ بابِ الشَّـهادةِ في القتـلِ تفصيـلٌ، وهو الضَّمانُ في ضربِ التَّأديبِ لا في ضربِ التَّعليمِ؛ لأنَّهُ واجبٌ ما لم يكنْ ضرباً غيرَ معتادٍ، فإنَّـهُ موجِبٌ للضَّمانِ مطلقاً، وسيأتي[(٣)] تمامُهُ هناكَ.

[١٩٠٦١] (قولُهُ: وعن الثَّاني إلخ) عبارةُ "الزَّيلعـيِّ"[(٤)] هكـذا: ((ورويَ عـن "أبـي يوسـفَ" أنَّ القاضيَ إذا لم يزدْ في التَّعزيرِ على مائةٍ لا يجبُ عليهِ الضَّمانُ إذا كان يرى ذلـكَ؛ لأنَّـهُ قـد وردَ أنَّ أكثرَ ما عَزَّروا بهِ مائةٌ[(٥)]، فإنْ زادَ على مائةٍ فماتَ يجبُ نصفُ الدِّيةِ على بيـتِ المـالِ؛ لأنَّ مـا زادَ على المائةِ غيرُ مأذونٍ فيهِ، فحصلَ القتلُ بفعلٍ مأذونٍ فيهِ وبفعلٍ غـيرِ مـأذونٍ فيـهِ فيتنصَّـفُ)) اهــ. فعُلِمَ أنَّ الكلامَ في القاضي الَّذي يرى ذلكَ اجتهاداً أو تقليداً، وقدَّمنا[(٦)] أوَّلَ البابِ استدلالَ أئمتِنـا بحديثِ: ((مَن بلَغَ حدّاً في غيرِ حدٍّ فهو مِن المعتدِينَ)). ومقتضَى ما قرَّرناهُ هنـاكَ وجـوبُ الضَّمـانِ إذا تعدَّى بالزِّيادةِ مطلقاً، وأنَّ هذهِ الرِّوايةَ غيرُ معتمدةٍ عندَ الكلِّ، فافهم.

(قولُهُ: ومقتضى ما قرَّرناهُ هناكَ: وجوبُ الضَّمـانِ إلـخ) الظَّـاهرُ: أنَّ المـرادَ ضمـانُ نصـفِ الدِّيـةِ للتَّعليلِ الَّذي ذكرَهُ.

(قولُهُ: إذا تعدَّى بالزِّيادةِ مطلـقاً إلخ) أي: زادَ على المائةِ أوْ لا، لكنْ لا يظهَرُ ضَعْفُ هذهِ الرِّوايةِ،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٦١٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) انظر الدر عند المقولة [٣٥١١٧] قوله: ((ومحله الضرب المعتاد)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٥) في "آ": ((مائة سوطٍ))، بزيادة ((سوط)).

(٦) المقولة [١٨٨٧٣] قوله: ((أكثره تسعة وثلاثون سوطاً)).

(فروعٌ)

ارتدَّت لتُفارِقَ زوجَها تُجبَرُ على الإسلامِ، وتُعزَّرُ خمسةً وسبعينَ سوطاً، ولا تتزوَّجُ بغيرِهِ، به يُفتى، "ملتقط". ارتحلَ إلى مذهبِ "الشافعيِّ" يُعزَّرُ[١]، "سراجية"[٢]

[١٩٠٦٢] (قولُهُ: وتُعزَّرُ خمسةً وسبعينَ) جَرى على ظاهرِ الرِّوايةِ عن"أبي يوسفَ"، وقدَّمنا[٣] ترجيحَ قولِهما: أنَّهُ لا يبلغُ التَّعزيرُ أربعينَ.

[١٩٠٦٣] (قولُهُ: ولا تتزوَّجُ بغيرِهِ) بل تقدَّمَ[٤] أنَّها تُجبَرُ على تجديدِ النِّكاحِ بمهرٍ يسيرٍ، وهذهِ إحدى رواياتٍ ثلاثٍ تقدَّمَت في الطَّلاقِ، الثَّانيةُ أنَّها لا تَبينُ ردّاً لقصدِها السَّيِّءِ، الثَّالثةُ: ما في"النَّوادر" مِن أنَّهُ يتملَّكُها رقيقةً إنْ كانَ مصرِفاً،"ط"[٥].

مطلبٌ فيما إذا ارتحلَ إلى غيرِ مذهبِهِ

[١٩٠٦٤] (قولُهُ: ارتحلَ إلى مذهبِ "الشَّافعيِّ" يُعزَّرُ) أي: إذا كانَ ارتحالُهُ لا لغرضٍ محمودٍ شرعاً؛ لِما في"التَّاترخانيَّة"[٦]: ((حُكِيَ أنَّ رجلاً مِن أصحابِ "أبي حنيفةَ" خطَبَ إلى رجلٍ

فإنَّه إذا كانَ يرى ذلكَ وضَرَبَهُ مائةً فأقلَّ فماتَ صادفَ فعلُهُ فَصْلاً مجتهداً فيه، فلا وجهَ لضعفِ القولِ بعدمِ الضَّمانِ، وإنْ ضَرَبَهُ زائداً على المائةِ يضمَنُ النِّصفَ لِما ذكرَهُ.

(قولُهُ: أي: إذا كانَ ارتحالُهُ لا لغرضٍ محمودٍ إلخ) قد أطالَ العلاَّمةُ "السِّنديُّ" القولَ في هذهِ المسألةِ إطالةً حسنةً رحمَهُ اللهُ تعالى فانظرْهُ، ونقلَ عن "الرَّحمتيِّ" أنَّ هذا إذا كانَ كراهةً لِما انتقلَ عنهُ، وحينئذٍ ينبغي أنْ يكونَ لا فرقَ بينَ مذهبٍ ومذهبٍ.

---

(١) نقول: يتوجَّبُ على الأخ القارئ أن لا يقفَ عند كلام الشَّارح "الحصكفي" في هذا، وأن يقرأ كلام العلامة "ابن عابدين" رحمه الله تعالى في شرح هذه الفقرة إلى نهايته، والله الموفق للصواب.

(٢) "السراجية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ التعزير ٣٦٨/١ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٣) المقولة [١٨٨٧٣] قوله: ((أكثره تسعة وثلاثون سوطاً)).

(٤) ٦٤٨/٨ "در".

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٧/٢.

(٦) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ١٤٥/٥.

....

مِن أصحابِ الحديثِ ابنتَهُ في عهدِ"أبي بكرٍ الجَوْزَجَانيِّ"، فأَبى إلاَّ أنْ يتركَ مذهبَهُ فيقرأَ خلفَ الإمامِ ويرفعَ يدَيهِ عندَ الانحطاطِ ونحوَ ذلكَ، فأجابَهُ فزوَّجَهُ، فقالَ الشَّيخُ بعد ما سئِلَ عن هذهِ وأطرقَ رأسَهُ: النِّكاحُ جائزٌ ولكنْ أخافُ عليهِ أنْ يذهبَ إيمانُهُ وقتَ النَّزعِ؛ لأنَّهُ استخفَّ بمذهبِهِ الَّذي هو حقٌّ عندَهُ، وتركَهُ لأجلِ جيْفَةٍ مُنْتِنةٍ، ولو أنَّ رجلاً بَرِئَ مِن مذهبِهِ باجتهادٍ وضَحَ لَهُ كانَ محموداً مأجوراً، أمَّا انتقالُ غيرِهِ مِن غيرِ دليلٍ بل لِما يرغبُ مِن عرضِ الدُّنيا [٤/ق١٨٩/ب] وشهوتِها فهو المذمومُ الآثِمُ المستوجبُ للتَّأديبِ والتَّعزيرِ؛ لارتكابِهِ المنكرَ في الدِّينِ واستخفافِهِ بدينِهِ ومذهبِهِ)) اهـ. ملخَّصاً، وفيها[1] عن "الفتاوى النَّسفيَّة": ((الثباتُ على مذهبِ"أبي حنيفةَ" خيرٌ وأَولى، قالَ: وهذهِ الكلمةُ أقربُ إلى الأُلفةِ)) اهـ. وفي آخرِ"التَّحرير"[2] للمحقِّقِ"ابنِ الهمام": ((مسألةٌ: لا يرجعُ فيما قلَّدَ فيهِ، أي: عَمِلَ بِهِ اتِّفاقاً، وهل يُقلِّدُ غيرَهُ في غيرِهِ؟ المختارُ: نعم؛ للقطعِ بأنَّهم كانُوا يستفتون مرَّةً واحداً ومرَّةً غيرَهُ غيرَ ملتزمينَ مفتيَاً واحداً، فلو التزمَ مذهباً معيَّناً كـ"أبي حنيفةَ" و"الشَّافعيِّ": فقيلَ: يلزمُ، وقيلَ: لا، وقيلَ: مثلُ مَن لم يلتزمْ، وهو الغالبُ على الظَّنِّ لعدمِ ما يوجبُهُ شرعاً)) اهـ. ملخَّصاً، قالَ شارحُهُ المحقِّقُ "ابنُ أمير حاجّ"[3]: ((بل الدَّليلُ الشَّرعيُّ اقتضى العملَ بقولِ المجتهدِ وتقليدَهُ فيهِ فيما احتاجَ إليهِ وهو: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ﴾ [النحل ـ ٤٣]، والسؤالُ إنَّما يتحقَّقُ عندَ طلبِ حكمِ الحادثةِ المعيَّنةِ، فإذا ثبتَ عندَهُ قولُ المجتهدِ وجبَ عملُهُ بهِ، وأمَّا التزامُهُ فلم يَثْبُتْ مِن السَّمعِ اعتبارُهُ مُلْزِماً، إنَّما ذلكَ في النَّذرِ[4]، ولا فرقَ في ذلكَ بينَ أنْ يلتزِمَهُ بلفظِهِ أو بقلبِهِ، على أنَّ قولَ القائلِ مثلاً: قلَّدتُ فلاناً فيما أفتى بهِ تعليقُ التَّقليدِ و[5]الوعدُ بهِ، ذكرَهُ "المصنِّف"[6])) اهـ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٤.

(٢) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ صـ ٥٥١ـ.

(٣)"التقرير والتحبير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ٣/٣٥١ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الذكر)).

(٥) في "التقرير والتحبير": ((أو الوعد)).

(٦) أي: صاحب "التحرير".

قَذَفَ بالتَّعريضِ يُعَزَّرُ، "حاوي"[١]. زَنَى بامرأةٍ مَيِّتَةٍ يُعَزَّرُ، "إختيار"[٢]. ادَّعى على آخرَ أنَّه وَطِئَ أمَتَهُ وحَبِلت فنَقَصَت فإنْ بَرهَنَ..........................

مطلبٌ: العامِّيُّ لا مذهبَ لهُ

قلت: وأيضاً قالوا: العامِّيُّ لا مذهبَ لهُ، بل مذهبُهُ مذهبُ مفتيهِ، وعلَّلهُ في شرحِ "التَّحرير"[٣]: ((بأنَّ المذهبَ إنَّما يكونُ لِمَن لهُ نوعُ نظرٍ واستدلالٍ وبَصَرٍ بالمذاهبِ على حَسَبِهِ، أو لِمَن قرأَ كتاباً في فروعِ ذلكَ المذهبِ، وعَرَفَ فتاوى إمامِهِ وأقوالَهُ، وأمَّا غيرُهُ مِمَّن قالَ: أنا حنفيٌّ أو شافعيٌّ لم يَصِرْ كذلكَ بمجرَّدِ القولِ كقولِهِ: أنا فقيهٌ أو نحويٌّ)) اهـ. وتقدَّمَ[٤] تمامُ ذلكَ في المقدِّمةِ أوَّلَ هذا الشَّرحِ، وإنَّما أطلنا في ذلكَ لئلاَّ يغترَّ بعضُ الجهلةِ بما يقعُ في الكتبِ مِن إطلاقِ بعضِ العباراتِ الموهمةِ خلافَ المرادِ، فيحملَهم على تنقيصِ الأئمَّةِ المجتهدينَ، فإنَّ العلماءَ حاشاهم اللهُ تعالى أنْ يريدوا الازدراءَ بمذهبِ "الشَّافعيِّ" أو غيرِهِ، بل يطلقونَ تلكَ العباراتِ بالمنعِ مِن الانتقالِ خوفاً مِن التَّلاعبِ بمذاهبِ المجتهدينَ نفعنا اللهُ تعالى بهم، وأماتَنا على حبِّهم آمين، يدلُّ لذلكَ ما في "القنية"[٥] [٤/ق١٩٠/أ] رامزاً لبعضِ كتبِ المذهبِ: ((ليسَ للعامِّيِّ أنْ يتحوَّلَ مِن مذهبٍ إلى مذهبٍ، ويستوي فيهِ الحنفيُّ والشَّافعيُّ)) اهـ. وسيأتي[٦] إنْ شاءَ اللهُ تعالى تمامُ ذلكَ في فصلِ القَبولِ مِن الشَّهاداتِ. ١٩٠/٣

[١٩٠٦٥] (قولُهُ: قذَفَ بالتَّعريضِ) كأنْ قالَ: أنا لستُ بزانٍ يُعزَّرُ؛ لأنَّ الحدَّ سقطَ للشُّبهةِ،

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حدِّ التعزير ق١٥٥/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل حكم القذف بغير الزنى ٩٦/٤.

(٣) "التقرير والتحبير": الباب الخامس في القياس ـ المقالة الثالثة: في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ـ مسألة: لا يرجع المقلِّد فيما قلَّد اتفاقاً ٣٥١/٣.

(٤) المقولة [٣٢٣] قوله: ((قلنا إلخ)).

(٥) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الانتقال من مذهب إلى مذهب ق٦٨/ب.

(٦) المقولة [٢٦٩٨٩] قوله: ((من مذهب أبي حنيفة)).

فلَهُ قيمةُ النُّقصانِ، وإنْ حَلَفَ خَصمُهُ فلهُ تعزيرُ المدَّعِي، "منيـة". وفي "الأشباه"[(١)]: ((خَدَعَ امرأةَ إنسانٍ وأخرجَها وزوَّجَهـا يُحبَسُ حتَّى يَتُوبَ أو يموتَ لسعيِهِ في الأرضِ بالفسادِ. مَن لهُ دعوى على آخرَ فلم يجدْهُ فأمسَكَ أهلَهُ للظَّلَمَةِ فحبَسُوهم وغرَّمُوهم عُزِّرَ. يُعزَّرُ على الورعِ الباردِ كتعريفِ نحوِ تمرةٍ.........................

وقد ألحقَ الشَّينَ بالمخاطَبِ؛ لأنَّ المعنى: بل أنتَ زانٍ فيُعزَّرُ، وظاهرُ التَّقييدِ بالقذفِ أنَّهُ لو شتمَ بالتَّعريضِ لا يُعَزَّرُ.

[١٩٠٦٦] (قولُهُ: فلهُ قيمةُ النُّقصانِ) أي: لهُ قدرُ ما نقصَ مِن قيمتِها، ولم يذكرْ أنَّهُ يُحَدُّ أو لا، لعلمِهِ ممَّا مرَّ[(٢)] في بابِهِ، وتقدَّمَ[(٣)] قبيلَ بابِ الشَّهادةِ على الزِّنى: ((ما لو زنى بأمَةٍ فقتلَها أنَّهُ يجبُ الحدُّ والقيمةُ بالقتلِ))، وفي إفضائِها تفصيلٌ طويلٌ.

[١٩٠٦٧] (قولُهُ: وإنْ حلفَ خصمُهُ) أي: عندَ عدمِ البرهانِ.

[١٩٠٦٨] (قولُهُ: حتَّى يتوبَ أو يموتَ) عبارةُ غيرِهِ: ((حتَّى يردَّها))، وفي "الهنديـة"[(٤)] وغيرِها: ((قالَ "محمَّد": أَحبسُهُ أبداً حتَّى يردَّها أو يموتَ)).

[١٩٠٦٩] (قولُهُ: يُعزَّرُ على الورعِ الباردِ إلخ) قالَ في "التَّاترخانيَّة"[(٥)]: ((رويَ أنَّ رجلاً وجدَ تمرةً ملقاةً فأخذَها وعرَّفَها مراراً، ومرادُهُ إظهارُ ورعِهِ وديانتِهِ، فقالَ لهُ عمرُ رضي الله تعالى عنهُ: كُلْهَا يا باردَ الوَرَعِ، فإنَّهُ وَرَعٌ يُبْغِضُهُ اللهُ تعالى، وضربَهُ بالدِّرَّةِ))[(٦)] اهـ.

(قولُهُ: وظاهرُ التَّقييدِ بالقذفِ أنَّه لو شتمَ بالتَّعريضِ لا يُعزَّرُ) لكنَّ العلَّةَ المذكورةَ تُفيدُ أنَّه يُعزَّرُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني الفوائد ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٨ـ نقلاً عن "الولوالجية".

(٢) صـ١٠١ـ "در".

(٣) صـ١٠٠ـ "در".

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ١٧٠/٢.

(٥) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ق١٣٩/أ.

(٦) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

التَّعزيرُ لا يَسْقطُ بالتَّوبةِ كالحدِّ))، ثـمَّ قـالَ: ((واستثنى الشـافعيُّ ذوي الهيئـاتِ)) قلتُ: قد قدَّمناهُ لأصحابِنا عنِ "القنيةِ" وغيرِها، وزادَ "الناطفيُّ" في "أجناسِه": ((ما لم يتكرَّرْ فيُضْرَبُ التَّعزيرَ))، وفي الحديثِ: ((تجافوا عن عقوبـةِ ذوي المُـرُوءةِ إلاَّ في الحدِّ)). وفي "شرحِ الجامعِ الصغيرِ"[1] لـ "المناوي" الشافعيِّ.....................

قلت: وبهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ ما كانَ على وجهِ الرِّياءِ، كما أفادَهُ بقولِهِ: ((البـاردِ))، فـافهم، فلـو كانَ مِن أهلِ الورعِ فهو ممدوحٌ، كما نُقِلَ أنَّ امـرأةً سـألَت بعضَ الأئمَّـةِ عـن الغَـزْلِ على ضَـوءِ العَسَسِ حينَ يَمُرُّ على بيتِها، فقالَ: مَن أنتِ؟ فقالت: أنا أختُ "بشرٍ الحافي" فقـالَ لهـا: لا تفعلـي فإنَّ الورعَ خرجَ مِن بيتِكُم.

[١٩٠٧٠] (قولُـهُ: التَّعزيـرُ لا يَسْـقطُ بالتَّوبـةِ) لِمـا مـرَّ[2] أنَّ الذِّمِّـيَّ إذا لزِمَـهُ التَّعزيـرُ فأسـلمَ لم يَسْقُطْ عنهُ، لكنْ هذا مقيَّدٌ بما إذا كانَ حقاً لعبدٍ، أمَّا ما وجبَ حقاً للهِ تعالى فإنَّـهُ يَسـقُطُ كمـا في شهاداتِ "البحر"[3]، "حَمَويّ" على "الأشباه"[3].

[١٩٠٧١] (قولُهُ: قلتُ: قد قدَّمناهُ لأصحابِنا إلخ) تقدَّمَ[4] ذلكَ عنـدَ قولِـهِ: ((والشَّـهادةُ علـى الشَّهادةِ))، وهذا جوابٌ لقولِ"الأشباه"[5]: ((ولم أرَهُ لأصحابِنا)) اهـ.

قلت: وفي كفالةِ"كافي الحاكمِ الشَّهيد": ((وإذا كانَ المدَّعى عليـهِ رجـلاً لـهُ مُرُوءةٌ وخَطَرٌ استحسنتُ أنْ لا أحبِسَهُ ولا أُعزِّرَهُ إذا كانَ ذلكَ أوَّلَ ما فَعَلَ، وذكرَ عنِ"الحسن" رضي اللهُ تعالى عنهُ عن رسولِ اللهِ ﷺ: ((تجافَوا عن عقوبةِ ذي المروءةِ إلاَّ في الحدودِ[6]))) اهـ. [٤/ق١٩٠/ب]

---

(١) "فيض القدير": ١/١٢٣.

(٢) المقولة [١٩٠٥١] قوله: ((فيجري بين الصبيان)).

(٣) نقول: انتهى نقل "الحموي" عن "البحر" عند قوله: ((لم يسقط عنه))، وتتمة الكلام يفهم من كلام "البحر" في مواضع عدَّة من فصل التعزير ٥/٤٩؛ وانظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب الحدود والتعازير ٢/١٨٤.

(٤) صـ٢٥٢ـ "در".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٨ـ.

(٦) أخرجه ابن المَرْزُبان في "المروءة" رقم (٩) من طريق علي بن سليمان عن الفضل بن نوح عن الحسن مرسلاً ((تجَافَوا عن عقوبة ذوي المروءات ما لم يقع حدٌّ، وإذا أتاكم كريمُ قومٍ فأكرموه)). =

= وأخرجه ابن المَرْزُبان أيضاً (٧)، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" (٢٣٧٨)، والطبراني في "مكارم الأخلاق"(٦٢)، وأبو الشيخ في كتاب "الحدود" كما في "التلخيص" ٤/ ٨٠، من طريق عبد الصمد بن النُّعمان وموسى بن دواد عن محمد بن عبد العزيز عن عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ : ((تجافوا عن عقوبة ذوي المروءة ـ وهو ذو الصلاح ـ))، لكنَّ محمد بن عبد العزيز قال البخاريُّ: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك،وخطؤه ظاهر واضح. فقد رواه ابن أبي ذئب وابن المبارك وإبراهيم بن محمد على خلاف بينهم عن عبد العزيز بن عبد الله عن محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن عَمرة عن عائشة، وسيأتي.

وأخرجه السَّهميّ في "تاريخ جُرجان" صـ ١٦٤ـ، وابن الأعرابي في "معجمه" (ق٣٣/آ) من طريق محمد بن غالب تَمْتَام حدثنا عبد الصمد بن النُّعمان حدثنا الماجشُون عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنَّ النبي ﷺ قال: ((أَقيلوا ذوي الهيآت عثراتهم))، وهذا أيضاً خطأ وتصحيف، فعبد الصمد وإن وثَّقه ابن معين وابن حبان إلا أن الدارقطني قال: ليس بالقوي، ولا أدري كيف رُكِب هذا الإسناد، لكنَّ الماجشون اسمه عبد العزيز بن عبد الله أيضاً، فلعله ظنَّه الماجشون، فرواه عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر فسلك الجادَّة، والعجبُ ممن صحَّحه مع وضوح علته.

وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٨٨٣) من طريق محمد بن كثير بن مروان الفِهري عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه مرفوعاً ((تجافوا عن عقوبة ذوي المروءة إلا في حدود الله ﷻ)).

ومحمد بن كثير هذا: قال ابن معين: ليس بثقة، وقال ابن عدي: روى بواطيل والبلاءُ منه.

وأخرج أبو دواد (٤٣٧٦) في الحدود ـ باب العفو عن الحدود فيما لم يبلغ السلطان، والنسائي ٨/ ٧٠، و"الكبرى"(٧٣٧٢) (٧٣٧٣) في قطع السارق ـ باب ما يكون حِرْزاً وما لا يكون، والطبراني في "الأوسط" (٦٢١٢)، وابن عدي١/ ٢٩٧ـ٢٩٨ والدارقطني ٣/ ١١٣، وابن أبي عاصم في "الديات" ١/ ٥٢، والحاكم في "المستدرك" ٤/ ٣٨٣ في الحدود، والبيهقي ٨/ ٣٣١ من طريق الوليد وابن وهب وإسماعيل بن عيَّاش ومسلم بن خالد كلهم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أنَّ النبي ﷺ قال: ((تَعَافُوا الحدود فيما بينكم فما بلغني عن حدٍ فقد وجب)).

قال الدارقطني: اتفق مسلم وابن عياش فوصلاه عن ابن جريج، وأرسله عبد الرزاق عنه وعن المثنى وتابعهما ابن عُلَيَّة.

أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٧) في اللقطة ـ باب ستر المسلم، عن ابن جريج والمثنى قالا: أخبرنا عمرو بن شعيب عن رسول الله ﷺ ... فذكره مرسلاً، وأخرجه أيضاً (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرنا عمرو بن شعيب خبراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو (ح) قال عبد الرزاق: وأما ابن المثنى فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب أن المزني سأل رسول الله ﷺ عن ضالة الغنم وقَطع السارق ...... في حديث طويل، ثم قال: وقال رسول الله ﷺ : ((تعَافُوا الحدود ...)) فذكره، وهذا ظاهر الإرسال، لكنَّه أدرج الإسنادين، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٣٨٠٦) في الحدود ـ باب الأب يفتري على ابنه، أخبرنا ابن جريج عن النبي مرسلاً.

وأخرجه الدارقطني ٣/ ١١٣من طريق إسماعيل بن عُلَيَّة عن ابن جريج عن عمرو بن شُعيب قال رسول الله ﷺ ...مرسلاً، ونلاحظ أنَّ كل من رواه عن ابن جريج موصولاً لم يصرح فيها بالتحديث، بينما صرَّح بذلك في روايته المرسلة لعبد الرزاق وإسماعيل، ومع ذلك قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢/ ١٠٦: وصححه الحاكم، وسندُهُ إلى عمرو بن =

....

وقالَ "البيريُّ": ((وفي الأجناسِ عن كفالةِ "الأصلِ"(١): لو ادَّعى [٤/ق١٩٠/ب] قِبَلَ إنسانٍ شتيمةً فاحشةً، أو أنَّهُ ضربَهُ عُزِّرَ أسواطاً، وإنْ كانَ المدَّعى عليهِ رجلاً لهُ مُرُوءةٌ وخَطَرٌ استحسنتُ أنَّهُ لا يُعزَّرُ إذا كان أوَّلَ ما فَعَلَ، وفي "نوادرِ ابنِ رُسْتُم"(٢) عن"محمَّد": وُعِظَ حتّى لا يعودَ إليهِ، فإنْ عادَ وتكرَّرَ منهُ ضُرِبَ التَّعزيرَ، قلتُ لـ"محمَّد": والمُرُوءةُ عندَكَ في الدِّينِ والصَّلاحِ؟ قالَ: نعم، وفي "التُّمرتاشيِّ"(٣): إنْ كانَ لهُ خَطَرٌ ومُرُوءةٌ فالقياسُ أنْ يُعزَّرَ، وفي الاستحسانِ لا إنْ كانَ أوَّلَ ما فَعَلَ، فإنْ فَعَلَ أي: مرَّةً أخرى عُلِمَ أنَّهُ لم يكنْ ذا مُرُوءةٍ، والمُرُوءةُ مُرُوءةٌ شرعيَّةٌ وعقليَّةٌ رسميَّةٌ)) اهـ.ملخَّصاً.

(تنبيهٌ)

قالَ "ابنُ حجر" في "الفتاوى الفقهيَّة"(٤): ((جاءَ الحديثُ مِن طرقٍ كثيرةٍ مِن روايةِ جماعةٍ مِن الصَّحابةِ بألفاظٍ مختلفةٍ منها: ((أقيلوا ذوي الهيآتِ عثراتِهم إلاَّ الحدودَ(٥)))، وفسَّرهم "الشَّافعيُّ"(٦)

= شعيب صحيح. وأخرج ابن المَرْزُبان (٨) من طريق ابن أبي الدنيا عن بَقيَّة عن إسماعيل بن عياش عن سليمان بن عمرو عن أبي بكر بن حزم قال: قال رسول الله ﷺ.

والظاهر أن سليمان بن عمرو هذا هو أبو دواد النخعي المتهم، الفاحش الغلط، وسيأتي الصواب عن أبي بكر بن حزم في إسناده ومتنه، ومخالفته هذه لا تؤثِّر.

وأخرجه ابن المَرْزُبان (١٠) من طريق يعلى بن الحكم عن القاسم بن الفضل عن جعفر الصادق قال رسول الله ﷺ: ((تجافوا لذوي المروءة عَثَراتِهم، فوالذي نفسي بيده إنَّ أحدهم ليعثُر وإنَّ يدَه لفي يدِ الله ﷻ))، وأخرجه ابن المَرْزُبان (١١) عن الواقدي عن ابن أبي سَبْرة قال: رُفع إلى عمر جناية فقيل: يا أمير المؤمنين إن له مروءةً، قال: استوهبوهُ من خصمه، فإنَّ النبي ﷺ قال: ((اهتبلوا العفو عن عثرات ذوي المروءات))، والواقدي متروك.

(١) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٢) "النوادر": لأبي بكر إبراهيم بن رُسْتُم المَرْوَزيّ (ت٢١١هـ). ("كشف الظنون" ١٩٨٠/٢، "الجواهر المضية" ٨٠/١، "الطبقات السنيّة" ١٩٤/١، "الفوائد البهية" صـ ٩).

(٣) أي: في "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق٢٣١/ب.

(٤) "الفتاوى الفقهية": باب التعازير وضمان الولادة ٢٣٨/٤.

(٥) راجع التخريج السابق صـ٢٧٧ـ.

(٦) "الأم": كتاب الحدود ـ باب الوقف على العقوبة والعفو عنها ١٤٥/٦.

في حديثِ: ((اتّقِ اللهَ لا تأتي يومَ القيامةِ ببعيرٍ تحمِلُهُ على رقَبَتِكَ...............

بأنَّهم الَّذينَ لا يُعرفونَ بالشَّرِ فيزلُّ أحدُهم الزَّلَةَ فَيُترَكُ، وقيلَ: هم أصحابُ الصَّغائرِ دونَ الكبائرِ، وقيلَ: الَّذين إذا وقعَ منهمُ الذَّنبُ تابوا، والأَوَّلُ أظهرُ وأَمتنُ)). اهـ ملخَّصاً.

قلت: وقولُ أئمتِنا: ((إذا كانَ أوَّلَ ما فَعَلَ)) يشيرُ إلى التَّفسيرِ الأَوَّلِ، وكذا ما مرَّ[1] من تفسيرِ المُرُوءةِ.

[١٩٠٧٢] (قولُهُ: في حديثِ: ((اتّقِ اللهَ لا تأتي إلخ)) لفظُ "الجامعِ الصَّغيرِ"[2]: ((اتّقِ اللهَ

---

(١) المقولة [١٩٠١١] قوله: ((ذا مروءة)).

(٢) "الجامع الصغير" ٢٣/١. أخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٨١ـ حدثنا بعض مشايخنا عن طاوس مرسلاً.
وأخرجه الشافعي في "الأم" ٧٥/٢ في الزكاة ـ باب غُلول الصدقة، والحميدي في "مسنده" ٣٩٧/٢ عن سفيان بن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه قال: ثمَّ استعمل رسول الله ﷺ عُبادة بن الصامت على الصدقة ثمَّ قال له: ((اتق الله يا أبا الوليد أن تأتي يوم القيامة ببعير تحمله على رقبتك له رغاء))، أخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٥٨/٤ في الزكاة ـ باب غلول الصدقة من طريق ابن أبي عمر عن سفيان عن طاوس عن أبيه عن عُبادة، فذكره موصولاً.
وأخرجه الطبراني في "الكبير" كما في "الترغيب والترهيب" ٣١٦/١، وقال: إسناده صحيح، وقال الهيثمي في "المجمع" ٨٦/٣: ورجاله رجالُ الصحيح. وسنشير إلى الأحاديث التي فيها التشهير بالغالّ يوم القيامة، فمنها: ما أخرجه أبو داود (٢٩٤٧) في الخراج والفيء والإمارة ـ باب في غلول الصدقة، من طريق أبي الجهم عن أبي مسعود الأنصاري قال: بعثني رسول الله ﷺ ساعياً، ثمَّ قال: ((انطلق أبا مسعود، لا أُلفينَّكَ يومَ القيامة تجيءُ وعلى ظهركَ بعيرٌ من إبلِ الصدقةِ له رغاءٌ قد غلَلْتَه))، قال: إذاً لا أنطلق، قال: ((إذاً لا أُكرِهُكَ)).
وأخرجه أحمد ٢٨٥/٥، والبزار في "مسنده" (٣٧٣٧)، والطبراني (٥٣٦٣) من طريق حُميد بن هلال عن سعيد بن المسيب عن سعد بن عُبادة أن رسول الله ﷺ ... فذكر نحو حديث أبي مسعود، قال البزار: إسناده حسنٌ، لكن قال الهيثمي في "المجمع" ٨٥/٣: رجاله ثقات، إلا أن سعيد بن المسيب لم يرَ سعدَ بن عُبادة.
وأخرج ابن حبان (٣٢٧٠) في الزكاة ـ ذكر الزجر عن أن يكون المرء مصدِّقاً للأمراء، والبزار (٨٩٨) "كشف الأستار"، والحاكم ٣٩٩/١ من طريق يحيى بن سعيد الأنصاري عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ بعث سعد بن عبادة ... فذكره. وهذا إسنادٌ صحيحٌ على شرطهما.
وأخرجه البخاري (٣٠٧٣) في الجهاد ـ باب الغُلول، ومسلم (١٨٣١) في الإمارة ـ باب غِلَظ تحريم الغُلول، وأحمد ٤٢٦/٢، وغيرهم من طريق أبي حيَّان عن أبي زُرعة بن عمرو بن جرير عن أبي هريرة قال: قام فينا رسول الله ﷺ فذكرَ الغُلُول فعظَّم أمرَه، ثمَّ قال: ((يا أيها النَّاس، لا أُلفيَنَّ أحدَكم يومَ القيامة على رقبته شاةٌ لها يُعارٌ ....، لا أُلفيَنَّ أحدَكم يومَ القيامة على رقبته بعيرٌ له رُغاءٌ....، فرسٌ...، نفسٌ لها صياحٌ...، رقاعٌ تخفقُ...، صامتٌ...، فأقول لا أملكُ لكَ من الله شيئاً قد أبلغتُكَ)) مختصر.
=

لهُ رُغَاءٌ أو بقرةٍ لها خُوَارٌ أو شاةٍ لها ثُؤَاجٌ))..............................

يا أبا الوليدِ))، وقولُهُ: ((لا تأتي)) أصلُهُ: ((لئلاَّ تأتيَ)) فحذفَ اللاَّمَ، كذا في "المناوي"[1]، "ح"[2].

قلت: مقتضاهُ: أنَّ ((تأتي)) منصوبٌ بأنِ المضمرةِ بعدَ اللاَّمِ المقدَّرةِ، معَ أنَّ شرطَ إضمارِ ((أنْ)) عدمُ وجودِ ((لا)) بعدَها مثلُ: ﴿لِنَعْلَمَ أَيُّ ٱلْحِزْبَيْنِ أَحْصَىٰ﴾[الكهف ـ١٢]، فلو وُجدَت امتنعَ الإضمارُ مثلُ: ﴿لِّئَلَّا يَعْلَمَ﴾ [الحديد ـ٢٩] إلاَّ أنْ يُقالَ: سوَّغَ ذلكَ عدمُ التَّصريحِ باللاَّمِ التَّعليليَّةِ، لكنَّهُ يتوقَّفُ على كونِ الرِّوايةِ بالنَّصبِ، وإلاَّ فالأظهرُ أنَّهُ نفيٌ بمعنى النَّهيِ، مثلُ: ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ﴾[البقرة ـ١٩٧] أو نهيٌ والياءُ للإشباعِ، وعلى كلٍّ فهو نهيٌ عنِ المسبَّبِ، والمرادُ النَّهيُ عنِ السَّببِ، مثلُ: ﴿وَلَا تَقْتُلُوٓا۟ أَنفُسَكُمْ﴾ [النِّساء ـ ٢٩] ﴿لَا يَفْتِنَنَّكُمُ ٱلشَّيْطَٰنُ﴾ [الأعراف ـ٢٧] أي: لا تفعلُوا سببَ القتلِ والفتنةِ، وهنا المرادُ النَّهيُ عن منعِ زكاةِ المواشي، أو السَّرقةِ الَّتي هي سببُ الإتيانِ بما ذُكِرَ، وعلى هذا التَّقريرِ يظهرُ في الحديثِ نُكاتٌ لطيفةٌ لا تخفى على المتأمِّلِ، فافهم.

[١٩٠٧٣] (قولُهُ: لهُ رُغاءُ إلخ) الرُّغاءُ صوتُ الإبلِ، كما أنَّ الخُوارَ صوتُ البقرِ، والثُّؤَاجَ ـ بالثَّاءِ المثلَّثةِ المضمومةِ وبعدَها همزةٌ مفتوحةٌ ممدودةٌ ثمَّ جيمٌ ـ صوتُ الغنمِ، "ط"[3]. ٣/١٩١

= وأخرج البخاري (٢٥٩٧) في الهبة ـ باب من لم يقبل الهدية لِعلَّة، و(٧١٩٧) في الأحكام، باب محاسبة الإمام عمَّاله، ومسلم (١٨٣٢) في الإمارة ـ باب تحريم هدايا العمَّال، وأحمد ٥/٤٢٣، وأبو داود (٢٩٤٦) في الخراج والفيء ـ باب في هدايا العمَّال، والحميدي (٨٤٠)، وابن خزيمة (٢٣٣٩) (٢٣٨٢)، وغيرهم من طريق الزهري وهشام بن عروة وعبد الله بن ذكوان عن عروة بن الزبير عن أبي حُميد السَّاعدي في حديث ابن اللُّتبيَّة حيث قال النبي ﷺ في خطبته: ((والذي نفسي بيده، لا يأخذُ أحدٌ منكم شيئاً إلا جاءَ به يومَ القيامة يحملُه على رقبته، إن كان بعيراً له رُغاءٌ، أو بقرةً لها خُوارٌ، أو شاةً تَيعرُ ...)).

وأخرج أحمد ٥/٢٢٧ وابنه عبد الله ٥/٢٢٦ والطيالسي (١٠٨٦) من طريق حمَّاد عن قَبيصة بن هُلْب الطَّائيِّ عن أبيه أنه سمع النبي ﷺ ذكر الصدقة فقال: ((لا يجيئنَّ أحدُكم بشاة لها يُعار يوم القيامة)).

(١) "فيض القدير": ١٢٣/١ نقلاً عن "الزمخشري".

(٢) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق ٢٥٥/ب.

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٧/٢.

قالَ: ((يُؤْخذُ منه تَحريسُ السَّارقِ ونحوِهِ)) فَلْيُحفَظْ. واللهُ تعالى أعلمُ.

|١٩٠٧٤| (قولُهُ: قالَ: يُؤخذُ منهُ) عبارةُ "المُناوي"[1]: ((قالَ "ابنُ المُنيِّر"[2]: أصلٌ أنَّ الحكامَ |٤ ق١٩١/أ| أخذوا بتجريسِ السَّارقِ ونحوِهِ من هذا الحديثِ ونحوِهِ)) اهـ "ح"[3]. والتَّجريسُ بالقومِ: التَّسميعُ بهم، "قاموس"[4].

قلت: وهو معنى التَّشهيرِ الَّذي ذكروه عندنا في شاهدِ الزُّورِ، ففي "التَّاترخانيَّة"[5]: ((قالَ "أبو حنيفةَ" في المشهورِ: يُطافُ به ويُشهَّرُ ولا يُضرَبُ. وفي "السِّراجيَّة": وعليهِ الفتوى. وفي "جامعِ العتَّابي"[6]: التَّشهيرُ: أنْ يُطافَ بهِ في البلدِ ويُنادى عليهِ في كلِّ محلَّةٍ: إنَّ هذا شاهدُ الزُّورِ فلا تُشهِدُوهُ، وذكرَ "الخصَّافُ"[7] في كتابِهِ: أنَّهُ يُشهَّرُ على قولِهما بغيرِ الضَّربِ. والَّذي رُويَ عن عمرَ أنَّهُ يُسخَّمُ وجهُهُ[8]، فتأويلُهُ عند "السَّرخسيِّ" أنَّهُ بطريقِ السِّياسةِ

---

(١) "فيض القدير": ١/١٢٤.

(٢) أبو الحسن علي بن محمد بن منصور، زين الدين ابن المُنيِّر المالكي، مُحدِّث (ت ٦٩٥هـ). ("الوافي بالوفيات" ١٢/١٩٠، "نيل الابتهاج" صـ٢٠٣، "هدية العارفين" ١/٧١٤).

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق٢٥٥/ب.

(٤) "القاموس": ((الجَرْسُ)).

(٥) لم نعثر على النقل المذكور في مظانّه في القسم المطبوع من "التاترخانية".

(٦) ويعرف بـ "الفتاوى العتّابيّة"، وتقدّم الكلام عليه ١/٤٧٠.

(٧) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب التاسع والأربعون فيما يجب فعله القاضي وما لا يجب ٢/١١٥.

(٨) أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٢)و (١٥٣٩٣) في الشهادات ـ باب عقوبة شاهد الزُّور، وابن أبي شيبة ٦/٥٤٣ في الحدود ـ باب شاهد الزُّور ما يعاقب؟ من طريق حجّاج بن أرطاة عن مكحول عن الوليد بن أبي مالك ((أنّ عمر بن الخطاب كتب إلى عُمّاله بالشام في شاهد الزُّور أن يجلد أربعين جلدة، وأن يُسخّم وجهُه، وأن يُحلق رأسه، وأن يُطال حبسُه))، والحجّاج: ضعيف مدلّس، والوليد: هو ابن عبد الرحمن بن مالك، دمشقي تابعي متأخر، ولد سنة ٥٣هـ هجرية أي بعد وفاة عمر بـ(٣٠) سنة تقريبا.

وأخرجه البيهقي ١٠/١٤١ في آداب القاضي ـ باب ما يُفعل في شاهد الزُّور من طريق سعيد بن منصور ثنا أبو شهاب عن حجّاج بن أرطاة عن مكحول أنّ عمر... فذكر نحوه، ومن طريقه أيضا قال: ثنا ابن عيّاش عن أبي بكر عن مكحول وعطية بن قيس أنّ عمر نحوه. قال البيهقي: هاتان الروايتان ضعيفتان ومنقطعتان. ثم ردّ هذا الحديث ...

....

إذا رأى المصلحةَ(١)، وعندَ الشَّيخِ الإمامِ أنَّهُ التَّفضيحُ والتَّشهيرُ، فإنَّهُ يُسمَّى سواداً)). اهـ ملخَّصاً، وسيأتي(٢) تمامُهُ قبيلَ بابِ الرُّجوعِ عن الشَّهادةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، واللهُ سبحانَه أعلمُ.

= أبي بُردة بن نِيار السابق، وأبو بكر هو: ابن عبد الله بن أبي مريم الغسَّاني، قال النسائي: منكرُ الحديث ضعَّفوه.

وأخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٤) أخبرنا يحيى بن العَلاء أخبرني الأحوص بن حَكيم عن أبيه أنَّ عمر بن الخطاب... فذكر نحوه، وزاد:((ويُطاف به في القبائل، ويقال: إنَّ هذا شاهد الزُّور فلا تقبلوا له شهادةً)).

قال ابن خلفون في "الثقات": حَكيم بن عُمير روى عن عمر وعثمان مرسلاً اهـ "تهذيب".

وأخرج ابن أبي شيبة ٣٦٦/٥ في البيوع والأقضية ـ باب شاهد الزور ما يُصنعُ به من طريق شعبة (ح)، والبغوي في "الجعديات" (٢٢٦٩)، وعنه البيهقي ١٤١/١٠ عن شَريك كلاهما عن عاصم بن عبيد الله عن عبد الله بن عامر قال:((أُتيَ عمرُ بشاهد زورٍ فجلدَه، وأقامَه للنَّاس يوماً إلى الليل يُبكِّتُ نفسه يقول: هذا فلانٌ يشهدُ بزُورٍ فاعرفوه، ثمَّ حبَسَه))، وعاصم: ضعيفٌ، قال البخاري وأبو حاتم: منكرُ الحديثِ.

(١) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب شهادة الزور وغيرها ١٤٥/١٦.

(٢) المقولة [٢٧١٩٤] قوله: ((أن يُسْخَم)).

﴿كتابُ السَّرقة﴾

هي لغةً: أخذُ الشَّيءِ من الغَيرِ.......................................

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

﴿كتابُ السَّرقة[(١)]﴾

عقَّبَ بهِ الحدودَ؛ لأنَّهُ منها معَ الضَّمانِ، "قُهستاني"[(٢)].

قلت: وكأنَّهم ترجمُوا لها بالكتابِ دونَ البابِ؛ لاشتمالِها على بيانِ حكمِ الضَّمانِ الخارجِ عنِ الحدودِ فكانَت غيرَها مِن وجهٍ، فأُفرِدَت عنها بكتابٍ متضمِّنٍ لأبوابٍ، تأمَّل. قالَ "القُهستانيُّ"[(٢)]: ((وهي نوعان: لأنَّهُ إمَّا أنْ يكونَ ضررُها بذي المال، أو بهِ وبعامَّةِ المسلمينَ، فالأوَّلُ: يُسمَّى بالسَّرقةِ الصُّغرى، والثَّاني: بالكبرى، بيَّنَ حكمَها في الآخرِ؛ لأنَّها أقلُّ وقوعاً، وقد اشتركا في التَّعريفِ وأكثرِ الشُّروطِ)) اهـ. أي: لأنَّ المعتبرَ في كلٍّ منهما أخذُ المالِ خُفيةً، لكنَّ الخُفْيةَ في الصُّغرى هي الخُفْيةُ عن عينِ المالِكِ أو مَن يَقُومُ مَقَامَهُ كالمودَعِ والمستعيرِ، وفي الكبرى عن عينِ الإمامِ الملتزمِ حفظَ طُرُقِ المسلمينَ وبلادِهِم كما في "الفتح"[(٣)]، والشُّروطُ تُعلَمُ ممَّا يأتي[(٤)].

[١٩٠٧٥] (قولُهُ: هي لغةً: أخذُ الشَّيءِ إلخ) أفادَ أنَّها مصدرٌ، وهي أحدُ خمسةٍ،

﴿كتابُ السَّرقة﴾

(قولُهُ: وفي الكُبرى عن عينِ الإمامِ الملتزمِ حفظَ طُرُقِ المسلمينَ إلخ) فإنَّه وإنْ أخذَهُ جهاراً عن مالكِهِ لكنَّهُ يبالِغُ في إخفائِهِ عن الإمامِ، فباعتبارِ كونِهِ متصدِّياً لحفظِ الطَّريقِ بأعوانِهِ واختفاءِ القاطعِ عنه وعن أعوانِهِ أُطلِقَت عليه السَّرقةُ.

---

(١) ملاحظة: بدءاً من كتاب السرقة اعتمدنا نسخة بيطار أصلاً؛ لدقتها ولكونها منقولة عن خطِّ المؤلف، ورمزنا لها بـ"الأصل"، ونسخة "الأصل" التي كنا نعتمدها سابقاً رمزنا لها بـ"ك" فليعلم.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٠.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢١.

(٤) صـ٢٨٤ـ وما بعدها "در".

خفيةً، وتسميةُ المسروق سرقةً مجازٌ، وشرعاً باعتبار الحُرمة: أخذُهُ كذلك بغير حقٍّ، نصاباً كان أمْ لا، وباعتبار القطْع: (أخذ مُكلّفٍ) ولو أُنثى،..................

ففي "القاموس"[(١)]: ((سَرَقَ منهُ الشيءَ يَسرِقُ ـ أي: مِن باب ضَرَبَ ـ سَرَقاً محرَّكةً، وكـ: كَتِـفٍ، وسَرِقةً محرَّكةً ـ أي: كـ: كَلِمَةٍ ـ وكـ: فُرْحَةٍ ـ أي: بضمٍ فسكونٍ ـ وسَرْقاً بـالفتح ـ أي: مع السُّكون ـ والاسمُ السَّرْقةُ ـ بالفتح ـ وكـ: فُرْحةٍ وكَتِفٍ)). اهـ موضَّحاً.

[١٩٠٧٦] (قولُهُ: خفْيةً) بضمِّ الخاءِ وكسرِها، "ط"[(٢)] عن "المصباح"[(٣)].

[١٩٠٧٧] (قولُهُ: مجازٌ) أي: مِن إطلاقِ المصدرِ وإرادةِ اسمِ المفعولِ، كـ: الخَلْقِ بمعنى المخلوق.

[١٩٠٧٨] (قولُهُ: وشرعاً باعتبارِ الحرمةِ إلخ) يعني: أنَّ لها في الشَّرعِ [٣/ق١٠١/ب] تعريفَين، تعريفاً باعتبارِ كونِها محرَّمةً، وتعريفاً باعتبارِ ترتُّبِ حكمٍ شرعيٍّ عليها وهو القطعُ، ومرَّ[(٤)] نظيرُهُ في الزِّنى.

[١٩٠٧٩] (قولُهُ: أخذُهُ كذلكَ) أي: أخذُ الشَّيءِ خُفْيةً.

[١٩٠٨٠] (قولُهُ: أخذُ مكلَّفٍ) شَمِلَ الأخذَ حُكْماً، وهو أنْ يَدْخُلَ جماعةٌ مِن اللُّصوصِ منزلَ رجلٍ، ويأخذوا متاعَهُ ويحملوهُ على ظهرِ واحدٍ، ويُخرجوهُ مِن المنزلِ، فإنَّ الكلَّ يُقطَعونَ استحساناً، وسيأتي "بحر"[(٥)]. وأخرجَ الصَّبيَّ والمجنونَ؛ لأنَّ القطعَ عقوبةٌ وهما ليسا مِن أهلِها،

(قولُهُ: ففي "القاموس": سرقَ منه الشيءَ يسرِقُ إلخ) عبارةُ "القاموس" بـاللَّفظِ: ((سرقَ منه الشيءَ يسْرِقُ سَرَقاً محرَّكةً، وكَكَتِفٍ، وسرِقةً محرَّكةً، وكفَرِحَةٍ، وسرْقاً بالفتحِ، واسْتَرَقَهُ جاءَ مستتراً إلى حِرْزٍ فأخذَ مالاً لغيرِه، والاسمُ السَّرْقةُ بالفتحِ، وكفَرِحَةٍ، وكَتِفٍ)) اهـ. وهذا الضَّبطُ موافقٌ لشرحِه.

---

(١) "القاموس": مادة ((سرق)). نقول: في نقل "ابن عابدين" رحمه الله تعالى عن "القاموس" في هذا الموضع تصحيفٌ، يُعلم صوابُه من مراجعة نصِّ "القاموس" الذي ساقَهُ "الرافعي" في "تقريراته" آخر هذه الصحيفة، فلينظر.

(٢) "ط": كتاب السرقة [illegible].

(٣) "المصباح": مادة ((خفي)).

(٤) المقولة [illegible] قوله: ((موجب للحد)).

(٥) [illegible] كتاب السرقة [illegible].

أو عبداً، أو كافراً، أو مَجنُوناً حالَ إفاقتِهِ..................................

لكنَّهما يضمنانِ المالَ كما في "البحر"[١].

[١٩٠٨١] (قولُهُ: أو عبداً) فهو كالحرِّ هنا؛ لأنَّ القطعَ لا يتنصَّفُ، بخلافِ الجلدِ[٢].

[١٩٠٨٢] (قولُهُ: أو كافراً) الأَولى ((أو ذمِّيّاً))؛ لِما في "كافي الحاكم" أنَّ الحربيَّ المستأمِنَ إذا سَرَقَ في دارِ الإسلامِ لم يُقطَعْ في قَولِ "أبي حنيفةَ" و"محمَّد"، وقالَ "أبو يوسفَ": أَقطعُهُ.

[١٩٠٨٣] (قولُهُ: أو مجنوناً حالَ إفاقتِهِ) الأَولى أنْ يقولَ: أو مجنوناً في غيرِ حالِ أخذِهِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((ولو أنثى إلخ)) تعميمٌ لنمكلَّفِ، فيصيرُ المعنى: أَخذُ مكلَّفٍ ولو كانَ ذلكَ المكلَّفُ مجنوناً في حالِ إفاقتِهِ، ولا يَخفَى ما فيهِ، فإنَّهُ في حالِ الإفاقةِ عاقلٌ لا مجنونٌ، إلاَّ أنْ يُجعَلَ ((حالَ إفاقتِهِ)) ظرفاً لـ ((أَخذُ))، فكأنَّهُ قالَ: أخذُ مجنونٍ في حالِ إفاقتِهِ فيَصْدُقُ عليهِ: ((أَخذُ مكلَّفٍ))، وإنَّما سمَّاهُ مجنوناً نظراً إلى حالِهِ في غيرِ وقتِ الأخذِ فيرجعُ إلى ما قلنا، تأمَّلْ.

والحاصلُ: ـ كما في "البحر"[٣] و"النَّهر"[٤] ـ أنَّهُ إذا كانَ يُجَنُّ ويُفِيقُ، فإنْ سرقَ في حالِ إفاقتِهِ قُطِعَ، وإلاَّ فلا. اهـ. بقيَ لو جُنَّ بعدَ الأخذِ هل يُقطَعُ أم تُنتظَرُ إفاقتُهُ؟ قالَ السَّيِّدُ "أبو السُّعودِ"[٥]: ((ظاهرُ ما قدَّمَهُ في "النَّهر" مِن أنَّهُ يُشترَطُ لإقامةِ الحدِّ كونُهُ من أهلِ الاعتبارِ يقتضي اشتراطَ إفاقتِهِ، إلاَّ أنْ يفرَّقَ بينَ الجَلْدِ والقَطْعِ بأنَّ الَّذي يَحصُلُ بهِ الجَلدُ لا فائدةَ فيهِ قبلَها لزوالِ الألَمِ قبلَ الإفاقةِ، بخلافِ القطعِ)) اهـ.

قلت: لكنْ في حدِّ الشُّربِ مِن "البحر"[٦]: ((إذا أقرَّ السَّكرانُ بالسَّرقةِ ولم يُقطعْ لسُكْرِهِ

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(٢) في "آ": ((بخلاف الجلد "بحر")) بزيادة: (("بحر")).

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب السرقة ٢/٣٩٢.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٣٠.

(ناطقٍ بصيرٍ) فلا يُقطَعُ أخرسُ؛ لاحتِمالِ نُطقِه بشُبهةٍ، و لا أعمى؛ لِجَهلِهِ بمالِ غيرِهِ (عشَرةَ دراهمَ)..

أُخِذَ منهُ المالُ))، ثمَّ قالَ: ((شهدوا عليهِ بالشُّربِ وهو سكرانُ قبلَت، وكذا بالزِّنى وهو سكرانُ كما إذا زنى وهو سكرانُ، وكذا بالسَّرقةِ وهو سكرانُ، ويحدُّ بعدَ الصَّحوِ ويُقطَعُ)) اهـ، فهذا يفيدُ اشتراطَ صَحْوِهِ، إلاَّ أنْ يفرَّقَ بينَ الجنونِ والسُّكرِ؛ بأنَّ السُّكرَ لهُ غايةٌ بخلافِ الجنونِ، لكنَّ الظَّاهرَ انتظارُ إفاقتِهِ لاندراءِ الحدِّ بالشُّبهةِ، وهي هنا احتمالُ إبداءِ ما يُسقِطُهُ إذا أفاقَ، كما لا يُقطَعُ الأخرسُ لذلكَ، تأمَّل.

[١٩٠٨٤] (قولُهُ: ناطقٍ بصيرٍ) زادَ في "البحر"[١] هنا قيداً آخرَ، وهو كونُهُ صاحبَ يدٍ يُسْرى ورِجْلٍ يُمْنى صحيحتَينِ، وسيأتي[٢] في فصلِ القطعِ.

[١٩٠٨٥] (قولُهُ: لجهلِهِ بمالِ غيرِهِ) يعني: أنَّ مقتضَى حالِهِ ذلكَ.

١٩٢/٣ [١٩٠٨٦] (قولُهُ: عشرةَ دراهمَ) لِما رواهُ "أبو حنيفةَ" مرفوعاً: ((لا تقطعُ اليدُ في أقلَّ مِن عشرةِ دراهم))[٣]، ورجَّحَ هذهِ على روايةِ ((ربعِ دينارٍ)) وروايةِ ((ثلاثةِ دراهمَ)) ؛ لأنَّ الأخذَ

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٥.

(٢) صـ٣٧٥ـ "در".

(٣) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧١٤٢)، وعنه أبو نُعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ٢١٤ـ من طريق أبي مُطيع البَلخي ـ متروكٌ متَّهمٌ ـ عن أبي حنيفة، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن عبد الله بن مسعود، عن النبي ﷺ قال: ((لا قطعَ إلا في عَشْرةِ دراهمَ))، قال أبو نُعيم تبعاً للطبراني: لم يرو هذا الحديثَ عن أبي حنيفة إلا أبو مُطيع الحكمُ بن عبد الله. وأخرجه محمد بن الحسن في "الآثار" (٦٢٨) في الحدود ـ باب حدِّ من قَطَعَ الطريقَ أو سَرَقَ: عن أبي حنيفة عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن عبد الله بن مسعود قال :((لا تُقطعُ يدُ السارق في أقلَّ من عَشْرةِ دراهمَ)) موقوفاً. وكذلك أخرجه الدارقطني ١٩٣/٣ في الحدود من طريق أبي مُطيع ومحمد بن الحسن عن أبي حنيفة به.

وأخرجه الحارثي وابن المظفَّر وابن خُسرو في "مسند أبي حنيفة" من طريق أبي مُطيع وأبي مقاتل ـ خلف بن ياسين ـ عن أبي حنيفة كما في "جامع المسانيد" ٢١٦/٢، وخالفهم في الرفع والوصل المسعوديُّ، قال الدارقطني: أرسله المسعوديُّ، وقال البيهقي: منقطعٌ، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٠) في الحدود ـ باب في كم تُقطعُ يدُ السارق؟، وابن أبي شيبة =

= ٤٦٦/٦ في الحدود - من قال: لا تقطعُ في أقلَّ من عَشْرة دراهمَ، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود - المقدارُ الذي يُقطعُ به، والطبراني (٩٧٤٢) و(٩٧٤٣)، والدارقطني ١٩٤/٣، والبغوي في "الجعديات" (١٩٢٧)، وعنه البيهقي ٢٦٠/٨ في الحدود - باب ما جاء عن الصحابة فيما يجبُ فيه القطعُ، من طريق الثوري وموسى بن داود الضبي وابن المبارك ووكيع وإسماعيل بن إدريس وعثمان بن عمر وعلي بن الجعد كلُّهم عن عبد الرحمن بن عبد الله المسعودي عن القاسم عن ابن مسعود، قولَه، والمسعوديُّ ثقةٌ، وهو وإن اختلط بأَخَرَة إلا أن سماعَ المتقدمينَ منه صحيحٌ باتفاق، وإنما يُخطئ فيما يروي عن الأعمش وعاصم، وأحاديثه الصحاح عن القاسم ومعن، وهذا قول أحمد وعلي بن المديني ويحيى بن مَعين وابن سعد وغيرهم، قال مِسعَر: ليس أحدٌ أعلمَ بحديث ابن مسعود من المسعودي.

قال الترمذي بعد حديث ابن عمر (١٤٤٦): وهو حديثٌ مرسلٌ، رواه القاسم عن ابن مسعود ولم يسمع منه، وأخرج الطبراني في "الأوسط" (٧٢٧٦) من طريق الشَّاذَكوني (ح) وأبو حفص بن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٤) من طريق روح بن عبد المؤمن كلاهما عن يحيى بن زكريا بن أبي زائدة حدثنا القاسم بن معن قال: وجدتُ في كتاب أبي ووجدَ أبي في كتابه [وقال الشاذكوني: في كتاب أخي بخطه يخبرُ أن في كتاب أبيه ثم اتفقا] حدثني زَحْرُ بن ربيعة أن عبد الله أخبره أن رسول الله ﷺ قال: ((القطعُ في دينار أو عشرة دراهم))، قال الطبراني: لم يَروِ هذا الحديث عن القاسم بن معن إلا يحيى بن أبي زائدة اهـ.

وفي الحديث اختلاف الشاذكوني، وهو ورَوْح ضعيفان، وهو أيضاً وِجادةٌ، وزَحْرٌ لم أجده.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٥٤)، وابن أبي شيبة ٤٦٦/٦، وابن خُسرو في "مسند أبي حنيفه" كما في "جامع المسانيد" ٢١٦/٢ من طريق حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النَّخَعي عن ابن مسعود قال: ((لا تقطعُ اليدُ إلا في تُرس أو حَجَفةٍ)) قال: قلت لإبراهيم: كم قيمتُه؟ قال: دينار، قال الشعبي: عن ابن مسعود: ((قَطَعَ النبيُّ ﷺ في خمسة دراهمَ)).

أخرجه العُقيلي ٣٩٠/٣، وأبو داود في "المراسيل" (٢٤٣)، والدارقطني ١٨٥/٣، والبيهقي في "الكبرى" ٢٦١/٨، وأبو يعلى (٥٣٥٤)، والنسائي في "المجتبى" (٤٩٤٥)، وابن أبي شيبة ٤٦٣/٦، من طريق سفيان عن عيسى ابن أبي عَزَّة عن الشعبي به، قال العُقيلي: قال علي: سألت يحيى عنه فضعَّفَ الحديثَ، قال: والرواية الثانية عن النبي ﷺ ((ربع دينار وثلاثة دراهم))، وما خلا ذلك أسانيد فيها ضعفٌ، وذكره الشافعي في "الأم" ١٣١/٦، من طريق داود الأودي الزَّعافري عن الشعبي عن علي، قال البيهقي: لم أقف عليه في القطع وإنما في أقلِّ الصداق وقد أنكرها عليه علماء عصره، فإن كان روى أيضاً في القطع فهو منكرٌ، وداودُ لا يحتجُ بمثله.

وأخرج البيهقي ٢٦١/٨، والدارقطني ٢٠٠/٣، من طريق جُويبر عن الضَّحاك عن النَّزَّال بن سَبرة عن علي قال: ((لا تُقطعُ اليدُ إلا في عَشْرة دراهمَ، ولا يكونُ المهرُ إلا في عَشْرة دراهمَ))، وجُويبر متروكٌ، قال البيهقي: هذا إسنادٌ يجمعُ مجهولينَ وضعفاءَ، وإسنادٌ مظلمٌ لا يحتجُ بمثله.

وحديث أيمن الحَبَشي، أخرجه يحيى بن عبد الحميد الحِمَّاني في "مسنده" كما في "الإصابة" ٤٣٣/٤ وعنه الطبراني ٢٥/(٢٢٨)، وأبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (٧٨٧٥)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٣/٣، رواه يحيى عن شريك عن منصور عن عطاء عن أيمن بن أم أيمن عن أم أيمن أنها قالت: قال رسول الله ﷺ: ((لا يُقطعُ السارقُ إلا في حَجَفة))، وقوِّمت على عهد رسول الله ﷺ ديناراً أو عشرة دراهم، ويحيى ضعفوه. قال ابن حجر: في إسناده مقالٌ، وقال في "التنقيح": وهذا فيه نظرٌ، قال أبو حاتم في رواية يحيى كما في "العلل" لابنه ٤٥٧/١: هذا خطأ من وجهين، أحدهما: =

= أن أصحاب شريك لم يقولوا: (عن أم أيمن)، إنما قالوا: (عن أيمن بن أم أيمن عن النبي ﷺ) والوجه الآخر: أن الثقات يروون عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء عن أيمن قوله، وأيمن ابن أم أيمن لم يُدرك النبي ﷺ اهـ. فقد خالف يحيى كلٌّ من علي ابن حجر والأسود بن عامر وأبي الوليد الطيالسي ومحمد بن الحسن وخلف بن هشام قالوا: عن شريك عن منصور عن عطاء [ولم يذكره محمد] ومجاهد [ولم يذكره خلف] عن أيمن [زاد خلف وأبو الوليد وعلي: ابن أم أيمن رفعه] عن النبي ﷺ نحوه.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٨٣/٨، و"الكبرى" (٧٤٣٤) في قطع السارق، وابن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٧) (٦٢٨)، والبخاري في "التاريخ" ٢٥/٢، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦ عن بعض الناس ـ لعلّه: محمد بن الحسن كما في "مناقب الشافعي" للبيهقي وابن أبي حاتم الرازي ـ قال البيهقي في "المعرفة" في هذا الإسناد عن أم أيمن خطأ إنما قاله شريك بن عبد الله القاضي وخلطَ في إسناده، وشريكٌ ممن لا يحتجُّ به فيما يخالفُ فيه أهل الحفظ والثقة؛ لما ظهرَ من سوء حفظه كما في "نصب الراية" ٣٥٦/٣، وقد اختُلِف على منصور في هذا غيرَ ما اختلف على شريك اختلافاً كبيراً، فرواه سفيان واختلف عليه أيضاً.

فرواه معاوية بن هشام عنه عن منصور عن مجاهد وعطاء عن أيمن الحبشي: ((لم يقطع النبي ﷺ السارقَ إلا في ثمن مجنٍّ، وثمنُ المجنِّ يومئذٍ دينارٌ)) هكذا رواه عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء وابن الأصبهاني ومحمود بن غيلان فيما رواه عنه عبد الله بن محمد، لكنَّ النسائي رواه عنه فقال: (مجاهد عن عطاء)، ولم يقل الحبشي.

أخرجه النسائي ٨٢/٨ (٤٩٥٨) و"الكبرى" (٧٤٢٩) عن محمود به، وأخرجه ابن شاهين (٦٢٥) عن عبد الله بن محمد به، لكن وقع تحريفٌ في بعض النسخ إلى (أم أيمن الحبشية) وهو خطأ، وأخرج الطبراني (٨٤٩)، والطحاوي ١٦٣/٣، عن ابن الأصبهاني به إلا أنه قال: قال رسول الله: ((أدنى ما يقع القطع....)). وأخرجه أبو نُعيم في "المعرفة" (١٠٠٩) من طريق عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء به، ولم يقل ابن العلاء (الحبشي).

ورواه عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن منصور عن مجاهد عن أيمن قال: لم تقطع...، أخرجه النسائي (٤٩٥٩) و"الكبرى" (٧٤٣٠) عن بُندار عنه به. ورواه الأشجعي والفِريابي عنه عن منصور عن الحكم عن مجاهد عن أيمن. أخرجه الحاكم ٣٧٩/٤ في الحدود، عن الأشجعي، وأخرجه النسائي (٤٩٦٠)، و"الكبرى" (٧٤٣١)، وابن شاهين (٦٢٦) لكن وقع في نسخة منه (أم أيمن) وهو خطأ، وقال ابن شاهين: وأُلْحِقَ الحكَمْ بينَ السطرين بين منصور ومجاهد بخطٍ عتيق، ثم رواه علي بن صالح والحسن بن صالح بن حيّ عن منصور عن الحكم عن عطاء ومجاهد عن أيمن. وكذلك رواه جرير وشيبان وأبو عَوانة، وأغلب رواة شريك عنه كما مر، كلهم عن منصور عن عطاء ومجاهد عن أيمن لم يذكروا الحكم، فقد أخرجه النسائي (٤٩٦٢) و"الكبرى" (٧٤٣٣)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (١٠١٠) وفيه: عن أيمن ـ وكان فقيهاً ـ وابن شاهين (٦٢٩) إلا أنه وقع عنده [عن الحكم وعطاء] ثم قال: هكذا قال، وإنما هو عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء.

وأخرجه النسائي (٤٩٦١) و"الكبرى" (٧٤٣٢) عن علي بن صالح نحو رواية سفيان. =

= وأخرجه النسائي (٤٩٦٤)، و"الكبرى" (٧٤٣٥)، والحاكم ٣٧٩/٤، من طريق جرير به موقوفاً، وزاد في رواية الحاكم: عن أيمن قال: وكان يُذكر عنه خيرٌ، وكذلك رواه موسى وأبو كامل عن أبي عَوانة، وتابعه شيبان عن منصور به موقوفاً، أخرجه البيهقي ٢٥٧/٨ من طريق ابن رُسْتَهْ عن أبي كامل به.

وذكره البخاري في "التاريخ" ٢٥/٢ قال: وقال لنا موسى عن أبي عَوانة وتابعه شيبان فذكره.

ورواه معاوية بن حفص عن أبي عَوانة به مرفوعاً، ولم يذكر مجاهداً، أخرجه الطبراني (٨٥٠)، وابن قانع ٥٤/١، وعزاه في "الكنز" (١٣٣٤٨) إلى البغوي والباوردي وابن عساكر، ورواه ابن مَنده في "المعرفة"، وابن أبي خيثمة في "تاريخه"، والبغوي في "معجمه".

ومع كل هذا الاختلاف نرى أن مدارَ الحديث على منصور ثم عن عطاء ومجاهد عن أيمن، وقال البخاري في أيمن الحبشي: سمع منه ابنه عبد الواحد، ثم ذكر رواية شريك عن أيمن بن أم أيمن وقال: والأول أصحُّ بإرساله، ثم استدل على ذلك برواية عطاء عن أيمن عن تُبَيْع عن كعب قال أبو حاتم: هو مرسل، وأُرَى أنه والد عبد الواحد، وليست له صحبة، قال النسائي: وأيمن ما أحسب أنَّ له صحبةً، ثم استدل بما تقدم عن البخاري، قال ابن حبان في "الثقات": ومَن زعمَ أنه له صحبةً فقد وَهِمَ، وحديثُه على القطع مرسلٌ.

وقال الشافعي لمناظرِهِ في "الأم" ١٣٠/٦: أوَ تعرفُ أيمن؟ أمَّا أيمن الذي روى عنه عطاء فرجلٌ حَدَثٌ لعله أصغرُ من عطاء، وروى عنه عطاء حديثاً عن تُبيع ابن امرأة كعب عن كعب، فهذا منقطعٌ، والحديثُ المنقطعُ لا يكون حجةً، فقال: روينا أنه أيمن بن أم أيمن أخو أسامة لأمِّه فقال: أيمن أخو أسامة قُتل مع رسول الله ﷺ يومَ حُنين قبل مولد مجاهد، ولم يبق بعد النبي ﷺ فيحدِّثَ عنه اهـ مختصراً. قال الحاكم: والدليل على صحة قول الشافعي رواية جرير، حيث قال: (عن أيمن وكان أيمن رجلاً يُذكَر منه خيرٌ)، فأيمن أخو أسامة لأمِّه أجَلُّ وأنبلُ من أن يُنسبَ إلى الجهالة، إنما يقال مثلُ هذا اللفظ لمجهول لا يُعرفُ بالصُّحبة اهـ مختصراً.

قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣٥٨/٣ والحاصل: أنَّ الحديثَ معلولٌ، فإن كان أيمن صحابياً ـ وهذا بعيدٌ ـ فعطاء ومجاهد لم يُدركاه، فهو منقطعٌ، وإن كان تابعياً فالحديثُ مرسلٌ، ولكنه يتقوَّى بغيره من الأحاديث المرفوعة والموقوفة اهـ.

وقال ابن التركماني في "الجوهر النقي": والقائل بهذا ـ أي: بالقطع بعشرة دراهم ـ يحتجُّ بالمرسل.

ـ أما حديث عمرو بن شعيب وابن عباس، فأخرج أحمد ٢٠٤/٢ حدثنا نَصْر بن باب (ح)، وأخرجه الدارقطني ١٩٢/٣ ـ ١٩٣، وابن شاهين في "الناسخ" (٦٢٣) من طريق أبي مالك الجَنْبيّ وزُفَر بن الهُذَيل وسَلَمة بن الفضل، كلُّهم عن الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: ((لا قطعَ فيما دونَ عشرةِ دراهمَ))، وهذا لفظُ نصر، ولفظ غيره: ((لا يُقطَعُ السارقُ إلا في ثمنِ المجنِّ، وكان ثمنُ المجنِّ عشرةَ دراهمَ)).

وعزاه في "نصب الراية" ٣٥٩/٣ إلى إسحاق بن راهويه في "مسنده"، والحجاج بن أرطاة: قال أبو حاتم: صدوقٌ يُدلِّس عن الضعفاء، يُكتبُ حديثه، وأمَّا إذا قال: (حدثنا) فهو صالحٌ لا يُرتاب في صدقه وحفظه إذا بيَّن السماعَ ولا يحتجُّ بحديثه، قال ابن المبارك: كان الحجاج مُدَلِّساً، فكان يُحدثنا بالحديث عن عمرو بن شعيب مما يحدِّثه العَرْزَميُّ، والعَرزَميُّ متروكٌ. =

= وسئل أحمد عن حديث حجاج عن عمرو بن شعيب فقال: هذا حديثُ المُثنَّى بن الصباح كأنه أنكرَه من حديث حجاج كما في "العلل" (١٦٤٠) وهذا دليلٌ على تدليسه أيضاً لحديث المُثنَّى، وقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥١) عن المثنى عن عمرو بن شعيب عن ابن المسيب قال النبي ﷺ فذكره مرسلاً.

وأخرجه في أول اللقطة (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب خبراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو، وأما المُثنَّى فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيَّب أنَّ المزنيَّ سأل رسولَ الله، وفيه حديث اللقطة و((نهى عن حَرِيْسَةِ الجبل و الثَّمر المُعَلَّق))، وسُئل عما يُؤويه الجَرِيْن والمُرَاح فقال:((ما بلغ ثمنَ المجنِّ قُطعتْ يدُ صاحبه))، وكان ثمنُ المجنِّ عشرةُ دراهمَ، فمن هذا يتبين أن رواية حجَّاج مخالفة لرواية المثنى فيبعُد تدليسه عنه والله أعلم. وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٩) في الحدود ـ باب في كم تُقطع يد السارق، عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب في حديث اللقطة، قال فيه: ((وثمن المجنِّ عشرةُ دراهمَ)). هذا وقد روى حديثَ اللقطة عن عمرو بن شعيب أكثرُ من عشرة من أصحابه؛ داود بن شابور ويعقوب بن عطاء وعبد الرحمن بن الحارث وهشام بن سعد وعبيد الله بن عمر ومحمد بن عجلان وعبيد الله بن الأخنس وعمرو بن الحارث كلُّهم قالوا :عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مختصراً ومطولاً، وقال ابن عجلان وعبد الرحمن بن الحارث وابن الأخنس والوليد بن كثير وعمرو بن الحارث وهشام: ((ولا قطع إلا في ثمن المجنّ))، ولم يذكر أحدٌ من هؤلاء أنَّه عشرةُ دراهمَ أو غيرها إلا ما رواه الوليدُ بنُ كثيرٍ، واختُلِف على ابن إسحاق فيه.

فقد أخرجه أحمد ١٨٠/٢، والنسائي ٨٤/٨، و"الكبرى" (٧٤٤٤)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٣/٣، والدارقطني ١٩٠/٣، ١٩٣، وأبو يعلى (٢٤٩٥)، وعنه البيهقي في "الكبرى" ٢٥٩/٨ من طريق عبد الله بن إدريس وعبد الله بن نمير وأحمد بن خالد الوَهْبي وعبد الرحمن بن محمد المحاربي كلُّهم عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أنَّ قيمةَ المجنِّ كان على عهد رسول الله ﷺ عشرةُ دراهمَ.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٦٥/٦ ثنا عبد الأعلى وعبد الرحيم بن سليمان عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه كان يقول: ((ثمنُ المجنِّ عشرةُ دراهمَ)). وقال البخاري في "التاريخ" ٢٦/٢: وقال لنا يعقوب حدثنا أبي ـ إبراهيم بن سعد ـ عن ابن إسحاق حدثني عمرو بن شعيب أن شعيباً حدثَّه أن عبدالله بن عمرو كان يقول... أي: ((لا يُقطعُ السارقُ فيما دون ثمنِ المجنِّ، وثمنُه عشرةٌ)). وهذا أرجحُ طريق، حيث صرَّح ابن إسحاق بالتحديث، وبيّن أن جده هو عبد الله بن عمرو موقوفاً عليه. وقال محمد بن الحسن في مناظرته للشافعي كما في "الأم" ٦/ ١٣٠: فقد روينا عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو ...... فذكره موقوفاً عليه، وهي توافق رواية ابن جريج عن عمرو عن عبد الله بن عمرو السالفة عند عبد الرزاق (١٨٥٩٧)، وروايةُ إبراهيم بن سعد عن محمد بن إسحاق فيها من قرائن القوة ما يدل على حفظه فيها، حيث صرَّح بصيغ التحديث والله أعلم. =

= فينتج من هذا أن عمرو بن شعيب كان يروي عن جده عبد الله بن عمرو حديث اللقطة مرفوعاً وقولَ عبد الله بنِ عمروٍ الموقوفَ فأدرجه ابن إسحاق، فلما رواه ابن نُمير وابن إدريس والوهبي والمحاربي اختصروه، فذكروا الموقوف المدرج مرفوعاً، والله أعلم.

ومن الدليل على الإدراج غيرِ ما ذكرنا ما أخرجه الدارقطني ٣/١٩٤ ـ ١٩٥ من طريق سفيان بن حسين عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فذكر حديث اللقطة ثم قال: ((.... فبلغَ ثمنَ المِجَنِّ ــ وهو الدينار ــ ففيه القطع))، ومع ذلك رواه ابن إدريس وابن نُمير عن ابن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وقال: ((في ثمن المجن....))، لم يقل وكان ثمنُه عشرةَ دراهم.

وأخرجه أحمد ٢/٢٠٣، والدارقطني ٣/١٩١ عن ابن إدريس به، وأخرجه أحمد ٢/١٨٠ حدثنا يعلى (ح) و٢/٢٠٧ حدثنا يزيد كلاهما عن ابن إسحاق به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٦٤ عن عبد الرحيم عن ابن إسحاق به مرفوعاً مختصراً، وكذلك رواه حماد وجرير عن ابن إسحاق، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦/٦٤٦، وعيسى ابن أبان في كتاب "الحجج" كما في "الجوهر النقي" ٨/٢٥٨ هامش "سنن البيهقي" عن موسى بن داود عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب قال: ((مضت السُّنةُ ألا تُقطعَ يدُ السارق إلا في دينار أو عشرة دراهمَ، ومضت السُّنةُ بأنَّ قيمةَ المجنِّ دينارٌ أو عشرة دراهمَ)).

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٧) عن إبراهيم ـ ابن أبي يحيى ـ أخبرنا داود بن الحُصين عن سعيد قال: ((ثمنُ المجنِّ...)) فذكره.وأخرجه الدارقطني ٣/١٩١ من طريق أبي أسامة عن الوليد بن كثير عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ((كان ثمنُ المجنِّ يومئذٍ عشرةَ دراهم))، قال الوليد: وحدثني مَن سمعَ عطاءً يقول:((ثمنُ المجنِّ يومئذٍ عشرةُ دراهم)). وسيأتي من أرسله عن عطاء.

وأخرجه ابن ماجه (٢٥٩٦) عن أبي أسامة به في حديث اللقطة مرفوعاً وفيه:((ففيه القطعُ إذا بلغَ ثمنَ المجنِّ)) دون هذه الزيادة، ثم أخرجه الدارقطني ٣/١٩٢ حدثنا أحمد ثنا شعيب بن أيوب عن أبي أسامة عن الوليد بن كثير حدثني مَن سمعَ عطاءً عن ابن عباس... فذكره، خالفه منصور فرواه عن عطاء عن أيمن، وأيمن لا صحبةَ له، وتقدَّم حديث أيمن اهـ.

وأخرجه النسائي ٨/٨٣ (٤٩٦٥)، و"الكبرى" (٧٤٣٦)، والبخاري في "التاريخ" ٢/٢٦ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق وحدثني عمرو بن شعيب أن عطاء بن أبي رباح حدَّثه أنَّ ابن عباس كان يقول:((ثمنُه يومئذٍ عشرةُ دراهم)). خالفه ابن نُمير والوهبي، وعبد الأعلى فرووه عن ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء.

أخرجه الطحاوي ٣/١٦٣، والدارقطني ٣/١٩٢، والحاكم ٤/٣٧٨ من طريق أحمد بن خالد الوهبي (ح)، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٢/٢٦ ، وابن أبي شيبة ٦/٦٤٥ عن عياش حدثنا عبد الأعلى (ح)، وأخرجه النسائي (٤٩٦٦)، و"الكبرى" (٧٤٣٧)، وأبو داود (٤٣٨٧) في الحدود ـ باب ما يُقطعُ فيه يدُ السارق، والدارقطني ٣/١٩٢ من طريق ابن نُمير عن محمد عن أيوب بن موسى عن عطاء عن ابن عباس مثله، وقد صرَّح ابن إسحاق بالتحديث في رواية =

= عبد الأعلى وخالفه محمد بن سلمة، أخرجه النسائي (٤٩٦٧)، و"الكبرى" (٧٤٣٨) من طريق محمد بن سلمة حدثني ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء مرسلاً. وأخرجه أيضاً (٤٩٦٨)، و"الكبرى" (٧٤٣٩) من طريق سفيان بن حبيب عن عبد الملك العَرْزَمي عن عطاء مرسلاً، أي: كما رواه أبو أسامة عن الوليد بن كثير.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٧) عن ابن جريج (ح)، و(١٨٩٤٨)عن الثوري عن ابن أبي نَجيح كلاهما عن عطاء قال: ((تُقطعُ اليدُ في عشرةِ دراهمَ)). وليس هذا اضطراباً من ابن إسحاق ولا من الوليد بل لهما فيه طريقان أو أكثر.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٦) عن إبراهيم بن أبي يحيى عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال: ((ثمنُ المجنِّ الذي يُقطعُ فيه دينارٌ)). وهذه متابعةٌ قاصرةٌ لابن نُمير عن ابن إسحاق، لكن إبراهيمَ متروكٌ. وأخرج الطحاوي ١٦٧/٣ عن ابن جريج قال: كان قول عطاء على قول عمرو بن شعيب: ((لا تُقطعُ اليدُ في أقلَّ من عشرةِ دراهمَ)).

أما رواية ثلاثة دراهم أو ربع دينار ففيه حديث عائشة وعبدالله بن عمرَ.

ومدارُ حديث عائشة على عَمرة وعروة عنها، ورواه عبد الله بن أبي بكر بن حزم وأبوه والزهري ويحيى بن سعيد ومحمد بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وعثمان أبو الوليد وسالم أبو النضر، وقد اختلف عليهم فيه عن عَمرة بين رفعٍ ووقفٍ، وبعضهم يقول: ((ولا تُقطعُ يدُ السارق إلا في ربع دينارٍ فصاعداً))، وبعضهم يقول: ((كان رسول الله ﷺ يقطعُ في ربع دينار أو ثمنِ المجنِّ)) على ما يأتي، وبعض أصحاب الزهري يرويه عنه عن عروة عن عائشة، فقد أخرجه البخاري (٦٧٨٩) في الحدود ـ باب قول الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا﴾ ومسلم (١٦٨٤) في الحدود ـ باب حد السرقة ونصابها، وأبو بكر بن أبي شيبة في "المصنف" ٤٦٣/٦ في الحدود ـ باب في السارق من قال يُقطعُ في أقلَّ من عشرة دراهمَ، وابن ماجه (٢٥٨٥) في الحدود ـ باب حد السارق، والدارمي (٢٣٠٠) في الحدود ـ باب ما يُقطع فيه اليد، وأبو يعلى (٤٤١١) و(٤٨٣٦)، وأبو عوانة (٦٢٠٩) و(٦٢١١) في الحدود ـ باب الخبر الموجب قطع يد السارق في ربع دينار، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود ـ باب في المقدار الذي يُقطع فيه السارق، والبيهقي في "السنن" ٢٥٤/٨ في السرقة ـ باب ما يجب فيه القطع، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٢/٢٣ من طرق عن القعنبي وسليمان بن داود وأسد ويونس بن محمد كلُّهم عن إبراهيم بن سعد (ح)، ومن طريق يزيد بن هارون عن إبراهيم بن سعد وسليمان بن كثير كلاهما عن الزهري عن عمرة عن عائشة سمعت النبي ﷺ يقول:((تقطعُ اليدُ ـ أو القطعُ ـ في ربع دينار فصاعداً)) قال البخاري: تابعه عبد الرحمن بن خالد وابن أخي الزهري ومعمر عن الزهري قال ابن حجر في "الفتح" ١٢٢/١٢: أي في الاقتصار على عَمْرةَ.

أخرجه مسلم (١٦٨٤)، وأبو عوانة (٦٢١٠)، والخطيب ٣٨٩/٨ عن ابن أخي ابن شهاب عنه، وأخرجه الذُّهلي في "الزهريات" عن عبد الله بن صالح عن الليث عن عبد الرحمن بن خالد بن مسافر عنه... فذكره، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٨٩٦١) في الحدود ـ باب في كم تقطع يد السارق؟، وعنه أحمد ١٦٣/٦ (٢٥٣٠٤) ولفظه: ((أن النبيَّ كان يقطعُ يدَ السارق. .....)) [فعل]، وأخرجه الطيالسي (١٥٨٢) حدثنا زَمعة بن صالح عن الزهري به، وإسحاق بن رهوايه (٩٨٤)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي ٧٨/٨ (٤٩٣٤)، و"الكبرى" (٧٤٠٦) =

= في السارق ـ ذكرُ الاختلاف على الزهري، وأبو عوانة (٦٢٠٨)، ومحمد بن نصر المروزي في "السُّنة" (٣٢٠)، والبيهقي ٢٥٤/٨ فرواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عَمرة ... به.
تابعه سعيد عن معمر به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٣)، و"الكبرى" (٧٤٠٥)، وأبو عوانة (٦٢٠٨) من طريق عبدالوهاب بن عطاء عن سعيد بن أبي عَروبة عن معمر به.وهذا ـ سعيدٌ عن معمر ـ من رواية الأكابر عن الأصاغر قال سعيد: نَبَّلْنا معمراً رويناه عنه وهو شابٌّ، أي: صيَّرناه نبيلاً، قال ابن حجر: وسعيدٌ أكبرُ من معمر، "فتح" ١٢٣/١٢، وخالفهما ابن المبارك، أخرجه النسائي (٤٩٣٥) و"الكبرى" (٧٤٠٧)، فرواه عن سُويد بن نصر عن ابن المبارك عن معمر... موقوفاً، ولعل الخطأ من سُويد، ورواه ابن المبارك عن يونس عن الزهري به مرفوعاً أخرجه النسائي (٤٩٣١)، و"الكبرى" (٧٤٠٣)، وأحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٩) عن عتاب وحَبّان بن موسى عن ابن المبارك عن يونس به.
ورواه ابن وهب عن يونس عن الزهري عن عَمرة وعروة عن عائشة به.
أخرجه البخاري (٦٧٩٠) ومسلم (١٦٨٤) وأبو داود (٤٣٨٤) في الحدود ــ باب ما يقطع فيه السارق، والنسائي (٤٩٣٢)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٤/٣، ومحمد بن نصر في "السُّنة" (٣٢١) وابن حبان (٤٤٦٠) في الحدود ـ باب حد السرقة، وأبو عوانة (٦٢١٢) (٦٢١٣)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٢/٢٣، ثم قال: وهكذا هو في "موطأ ابن وهب" من رواية سُحنون وغيره، ورواه القاسم بن مبرور عن يونس عن الزهري عن عروة عن عائشة، أخرجه النسائي في"المجتبى" (٤٩٣٠)، و"الكبرى" (٧٤٠٢) بلفظ:((لا تقطعُ اليدُ إلا في ثمن المجنِّ ثُلثِ دينار أو نصفِ دينار فصاعداً)). قال ابن حجر في "الفتح" ١٢٧/١٢: وهذه روايةٌ شاذةٌ.
قال الدارقطني في "العلل":د/ق١٠٠/أ: ورواه حفص بن حسان ومحمد بن السقاء وقتادة عن الزهري عن عروة عن عائشة كلُّهم رفعه إلا قتادة فاختلف عليه، فرفعَه أبو عمر الحَوضي وعبد الصمد وهمَّام، ووقفه غيرهم عن همَّام.
وأخرجه أبو عَوانة (٦٢١٤)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٧١) من طريق هَمَّام عن قتادة عن الزهري عن عروة عن عائشة به ثم قال: غريب لم يرفعه عندي غير عباس، أي: عن أبي عمرَ الحوضي عن همَّام، وسيأتي اختلاف الرواة على قتادة.
وأخرجه النسائي (٤٩٢٩)، والطبراني في "الأوسط" (٤٥٢٤) عن قتيبة ثنا جعفر عن حُميد عن الزهري (ح)، وأيضاً (١٧٠٥) من طريق جعفر بن سليمان ثنا حفص بن حسان عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت:((قطعَ رسول الله في ربع دينار)) [فعل]، قال الطبراني: لم يرو هذا عن حفص إلا جعفر، ولم يرو هذا عن حُميد الأعرج إلا جعفر، وأخرجه أيضاً (١٩٣١) من طريق إسحاق بن إبراهيم الحُنَيني ثنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً: ((القطعُ في ربع دينار))، ثم قال: لم يروه عن مالك إلا الحُنيني، وسيأتي الصواب عن مالك، وأخرجه ابن عدي من طريق الأوزاعي عن الزهري به، سيأتي في حديث يحيى بن أبي كثير.
قال ابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٠/٢٣ : وهذان الإسنادان ليسا بصحيحين؛ لأن دونهما من لا يُحتجُّ به اهـ. والحُنيني: قال البخاري: في حديثه نظرٌ، وقال النسائي: ليس بثقة، وأخرجه السهمي في "تاريخ جرجان" صـ٢٥٦ـ، من طريق الفرات أبي السائب عن ميمون بن مهران عن عروة عن عائشة، ونقل عن ابن عدي أنه حديث غريب من رواية ميمون عن عروة، ليس له إلا هذا الطريق، ورواه ابن عيينة على الصواب كما رواه الجماعة =

= عن الزهري عن عَمرة عن عائشة، واختلفوا في لفظه، فرواه أحمد وإسحاق وقتيبة وابن المقرئ وعبد الله بن هاشم ويونس وأحمد بن شيبان وعبد الرحمن بن بشر ويحيى بن يحيى وابن أبي عمر وعبد الجبار بن العلاء وأبو طاهر أحمد بن عمرو كلُّهم عن سفيان بن عيينة بلفظ: ((كان رسولُ الله ﷺ يقطعُ[أو قطعَ رسولُ الله ﷺ]في ربع دينارٍ فصاعداً)) [فعل].

أخرجه أحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٨)، ومسلم (١٦٨٤)، وأبو داود (٤٣٨٣)، والترمذي (١٤٤٥) في الحدود ـ باب ما جاء في كم تقطع يد السارق؟، والنسائي في "المجتبى" (٤٩٣٦)، و"الكبرى" (٧٤٠٨)، والحميدي (٢٧٩)، وأبو عوانة (٦٢٠٧)، والطحاوي ١٦٣/٣، وإسحاق (٩٨٣)، وابن الجارود (٨٢٤) في الحدود ـ باب القطع في السرقة، وابن حبان (٤٥٥٩)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ عن سفيان به، ورواه الحميدي والشافعي وحجاج بن منهال ومحمد بن عبيد بن حِسَاب عن سفيان به، بلفظ: ((القطعُ في ربع دينارٍ فصاعداً)) [قول].

أخرجه الطحاوي ١٦٦/٣ـ ١٦٧، وإسحاق بن راهويه (٧٤٠)، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦، وعنه البيهقي ٢٥٤/٨، ومحمد بن نصر المروزي (٣١٩) عن سفيان بهذا اللفظ.

وأخرج البيهقي في "معرفة السنن" (١٧٠٥٢) من طريق يعقوب بن سفيان الفسوي قال: قال أبو بكر الحميدي في حديث ((قطعُ السارق في ربع دينارٍ فصاعداً))، قيل لسفيان: إن الزهري رفعه ولم يرفعه غيره! قال سفيان: حدثناه يحيى وعبد ربه ابنا سعيد وعبد الله بن أبي بكر ورُزَيق بن حُكيم عن عَمرة عن عائشة أنها قالت: ((القطعُ في ربع دينارٍ فصاعداً))، إلا أن يحيى قال كلمةً تدلُّ على الرفع وهي: (ما نسيتُ ولا طالَ عليَّ، القطعُ في ربع دينار فصاعداً) والزهري أحفظُهم كلُّهم.

أخرجه الحميدي (٢٨٠)، وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣، حدثنا محمد بن إدريس المكي ثنا الحميدي به، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ من طريق محمد بن إسماعيل حدثنا الحميدي به، وأخرجه النسائي (٤٩٤١)، و"الكبرى" (٧٤١٣) حدثنا قتيبة عن سفيان به إلا أنه لم يذكر (عبد الله بن أبي بكر).

وأخرجه ابن حبان (٤٤٦٥) أخبرنا الحسين بن بسطام ثنا إبراهيم بن سعد الجوهري حدثنا سفيان سمعت من أربعة يحيى وسعد ابنا سعيد ورُزَيق والزهري عن عَمرة عن عائشة ــ قال الزهري: قال رسول الله ﷺ ــ: ((لا قطع. ...))، قال الدارقطني في "العلل": وَهِمَ في ذكر سعدٍ وإنما أراد أن يقول: عبد ربه.

أما حديث يحيى بن سعيد الأنصاري: فأخرجه مالك في "الموطأ" ٨٣٢/٢ في الحدود ـ باب ما يجب فيه القطع، وعنه النسائي (٤٩٤٢)، و"الكبرى" (٧٤١٤)، والطحاوي ١٦٥/٣، وابن حبان (٤٤٦٢)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٧) وفيه: (ما طال عليَّ) كما قال سفيان. وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣من طريق أنس بن عياض عن يحيى به (ح). وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ ثنا عبد الرحيم به (ح) والدارقطني في "العلل" (٥/ق١٠١/أ) عن عبد الله بن داود عن سفيان عن يحيى به، وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٩) (٤٩٤٠)، و"الكبرى" (٧٤١١) (٧٤١٢) =

= من طريق ابن المبارك وابن إدريس عن يحيى... به موقوفاً، قال النسائي: هذا هو الصواب من حديث يحيى، وحديثُ سعيد وأبان خطأ، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ٣/١٦٤، والنسائي (٤٩٣٧) (٤٩٣٨) و"الكبرى" (٧٤٠٥) (٧٤٠٦)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٩). من طريق أبان بن يزيد وسعيد بن أبي عروبة كلاهما عن يحيى به مرفوعاً، قال البيهقي: وأسنده أبان عن يحيى وبَدَل بن المحبَّر عن شعبة عن يحيى، وكانت عائشة تفتي به وترويه عن النبيﷺ ، قال الدارقطني في "العلل": رواه ابن عيينة موقوفاً، وكذلك رواه يزيد بن هارون وحماد ابن زيد والليث بن سعد وداود العطار وشعبة وعبد الوهاب الثقفي والثوري وابن المبارك وحماد بن سلمة وفُليح ابن سليمان عن يحيى موقوفاً، ورواه مالك ونحا به نحوَ الرفع، ثم قال الدارقطني في "العلل": ورواه حماد بن زيد عن أيوب السختياني عن يحيى عن عَمرة عن عائشة، قال أيوب: رفعه يحيى مرةً فقال له عبد الرحمن بن القاسم: إنها كانت لا ترفعه فترك يحيى رفعه، قال ذلك مؤمَّل بن إسماعيل وموسى بن إسماعيل التَّبوذكي عن حماد بن زيد، فقد بيَّنَ أيوب فهو عنه على الوجهين صواب.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ٢/١٦٦، وعنه النسائي (٤٩٤٢) و"الكبرى" (٧٤١٤) والطحاوي ٣/١٦٦في فتوى لعائشة موقوفاً، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٦٤)، وابن أبي شيبة ٦/٤٦٤ من طريق الثوري كلاهما عن عبد الله بن أبي بكر عن عَمرة موقوفاً كما رواه سفيان، ورواه أبو بكر بن محمد بن حزم عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً: ((لا تُقطعُ اليدُ إلا في ربع دينارٍ فصاعداً)).

أخرجه أحمد ٦/١٠٤ (٢٤٧٢٥)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٤٣) و(٤٩٤٤)، و"الكبرى" (٧٤١٥)و (٧٤١٦)، وإسحاق (٩٨٥)، وأبو عوانة (٦٢١٥) و(٦٢١٦) و(٦٢١٧) و(٦٢١٨)، والطحاوي ٣/١٦٥ـ١٦٦، ومحمد بن نصر (٣٢٢)، والدارقطني ٣/١٨٩، والبيهقي ٨/٢٥٤ ـ ٢٥٥، و"المعرفة" (١٧٠٣٥)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/٣٨١ ـ ٣٨٢ من طريق الليث وابن أبي حازم وعبد الله بن جعفر المخرَميّ والدراوردي، كلُّهم عن يزيد بن عبد الله بن الهاد ومحمد بن إسحاق كلاهما عن أبي بكر عن عَمرة به، قال الحميدي: فحدثت سفيان بحديث ابن أبي حازم فأعجب به، وقال: الزهريُّ أحفظهم إلا أنه سقطت عَمرة بين أبي بكر وعائشة، وهو وَهَمٌ من أبي سعيد شيخُ أحمد.

ومن طامَّات النعمان بن شِبْل أنه رواه عن عبد الله بن جعفر المخرَميّ عن إسماعيل بن محمد بن سعد عن أنس، أخرجه في "الأوسط" (٦١١٢) وقال: تفرَّدَ به النعمان اهـ.

وأخرجه أحمد ٦/٨٠، والبيهقي ٨/٢٥٥ من طريق محمد بن راشد عن يحيى بن يحيى الغساني عن أبي بكر في قصَّة عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً: ((اقطعوا في ربع الدينار، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك))، وكان ربعُ الدينار يومئذٍ ثلاثةَ دراهمَ، والدينارُ اثني عشرةَ درهماً، لكن رواه هشام بن يحيى بن يحيى عن أبيه عن عَمرة به مختصراً، لم يذكر أبا بكر وهذه مخالفة لرواية ابن إسحاق ويزيد بن الهاد ومحمد بن راشد عن يحيى.

أخرجه محمد بن نصر (٣٢٦)، والطبراني في "الأوسط" (٢٢٨٢)، عن هشام به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن يحيى إلا ابنه هشام ـ أي: هكذا بإسقاط أبي بكر ـ قال الدارقطني في "العلل" (٥/ق٩٦/ب): وقيل: =

= عن هشام بن يحيى عن أبيه عن عروة بن رُويم عن عَمرة عن عائشة، والصحيح ما قال محمد بن راشد، وقال أبو حاتم: هشام صالح الحديث، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ٣/ ١٦٦ من طريق عبد الله بن صالح كاتب الليث عن يحيى بن أيوب عن جعفر بن ربيعة عن العلاء بن الأسود وأبي سلمة بن عبد الرحمن وبكر ابن خُنَيس: أنهم تنازعوا في القطع فدخلوا على عَمرة فحدثتهم به. كذا قال: العلاء بن الأسود، والصواب: الأسود بن العلاء. أخرجه محمد بن نصر (٣٢٥) به عن الأسود بن العلاء وحده عن عَمرة به، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧١٠) به عن الأسود وعبد الملك بن المغيرة وبكر بن خُنيس عنها به، وتحرَّف بكر بن خُنيس عند الطحاوي والطبراني إلى (كثير بن حسين)، وقال الطبراني تفرَّدَ به يحيى بن أيوب اهـ. قال أحمد: سيء الحفظ، وقال ابن معين وأبو داود: صالح، وقال البخاري وابن حبان والحربي ويعقوب: ثقة.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٣١)، والبيهقي ٨/٢٥٦، من طريق ابن لهيعة عن أبي النضر سالم عن عَمرة به ثم قال: لم يروه عن أبي النضر إلا ابن لهيعة.

ورواه بُكير بن عبد الله بن الأشجِّ عن سليمان عن عَمرة به، أخرجه النسائي (٤٩٥٠) و"الكبرى" (٧٤٢٢)، والدارقطني ٣/١٨٩، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٢٥٦ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق حدثني يزيد بن أبي حبيب أن بُكيراً حدثه أنَّ سليمان بن يسار حدثه أنَّ عَمرة حدثته أنها سمعت عائشة تقول: قال رسول الله: ((لا يقطع السارق. ....)).

وأخرجه مسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٥١)، و"الكبرى" (٧٤٢٣)، والطحاوي ٣/١٦٤، ومحمد بن نصر (٣٢٣)، وابن حبان (٤٤٦٤)، والدارقطني ٣/١٨٩، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٤) من طرق عن ابن وهب عن مَخْرَمَة بن بُكير عن أبيه به، ومَخْرمةُ ثقةٌ لم يسمع كتاب أبيه، إنما يرويه وجادة، وعلى هذا أحمدُ ويحيى وأبو داود والطحاويُّ وغيرهم، إلا ما قال معن بن عيسى: إنه سمع منه، وقد حلف أنه سمع من أبيه،قال علي: ولعله سمع الشيء اليسير ولم يقل (سمعت أبي)، وعلى كلٍ فهذه وِجَادةٌ قويةٌ فهو ثقةٌ، ويقول هذا كتاب أبي وخَطُّه، وأخرجها مسلم متابعة.

ورواه قُدامة بن محمد عن مَخرمَة بن بُكير عن أبيه عن سليمان عن عَمرة عن عائشة وقال: سمعت عثمان بن أبي الوليد مولى الأخنسيين سمعت عروة عن عائشة مرفوعاً ((لا تُقطعُ اليدُ إلا في المجنِّ أو ثمنِه)) نحو رواية هشام الآتية.

وقُدامةُ: ضُعِّفَ في بعض رواياته، وقال أبو حاتم وأبو زرعة: لا بأس به، وعثمان: بيَّضَ له ابن أبي حاتم، وذكره ابن حبان في "الثقات". =

= أخرجه النسائي (٤٩٥٣) و (٤٩٥٤)، و"الكبرى" (٧٤٢٤)و (٧٤٢٥)، وأبو عوانة (٦٢١٨)، والدارقطني ١٨٩/٣ ـ ١٩٠، و"العلل" ٥/ق١٠١/أ وخالفَ مَخرمةَ ويزيدَ عيَّاشُ بن عبَّاس.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٩٥٢) من طريق ابن لهيعة عن عيَّاش عن بُكير عن عَمرة عن عائشة به.

ثم قال: لم يروه إلا ابن لهيعة اهـ. لم يذكر سليمانَ و لا عثمان، ولعل هذا من ابن لهيعة.

ورواه محمد بن عبد الرحمن الأنصاري ورواه عنه ابنه عبد الرحمن ويحيى بن أبي كثير.

أخرجه النسائي (٤٩٤٦)، و"الكبرى" (٧٤١٨) من طريق عبد الله بن يوسف حدثنا عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن ابن أبي الرجال عن أبيه عن عَمرة عن عائشة قال رسول الله ﷺ: ((تُقطعُ يدُ السارق في ثمن المجنِّ، وثمنُ المجنِّ ربعُ دينار)) ورواه عن يحيى بن أبي كثير حربٌ وهمامٌ وحسينٌ وأبو إسماعيل القنَّادُ والأوزاعيُّ عن يحيى عن محمد عن عبدالرحمن عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً.

أخرجه البخاري (٦٧٩١)، والنسائي (٤٩٤٨)، و"الكبرى" (٧٤٢٠)، ومحمد نصر (٣٢٤)، وأبو عوانة (٦٢١٩)، والإسماعيلي كما في "الفتح" ١٢٣/١٢، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٧) من طريق عبد الوارث عن حسين (ح)، وكذلك رواه الإسماعيلي كما في "الفتح" عن حرب بن شداد (ح)، والنسائي (٤٩٤٧)، و"الكبرى" (٧٤١٩). أخبرني يحيى بن دُرُسْت حدثنا أبو إسماعيل ثنا يحيى أنَّ محمد بن عبدالرحمن حدثه (ح)، وأخرجه أحمد ٢٤٩/٦، والإسماعيلي كما في "الفتح" عن همام ثنا يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرارة به، كذا قال همَّام، قال ابن حجر: نُسبَ إلى جدِّه وهو عبد الرحمن بن سعد بن زُرارة اهـ. وهو جدُّه لأمِّه عَمرة؛ لأن جدَّه لأبيه هو عبد الله بن حارثة ابن النعمان كلاهما من بني النجار، وخطَّأَ من قال (ابن ثوبان).

قال الدارقطني في "العلل": قال حسين المعلم وعيسى بن المبارك وسليمان بن أبي سليمان وسعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير عن محمد بن عبد الرحمن عن عَمرة ولم ينسبوه أكثر من هذا، وقال أبو إسماعيل القنَّاد عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن عَمرة، وكذلك قال يحيى بن حمزة عن الأوزاعي عن عيسى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان وكذلك قال هِقْلُ عن الأوزاعي إلا أنه أسقط عَمرة، وقال هَمَّام عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرارة عن عَمرة عن عائشة وهو الصواب اهـ.

قال في "الفتح" قال الإسماعيلي: ورواه إبراهيم القنَّاد عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان كذا حدثناه ابن صاعد عن لُوَين عن القنَّاد، والذي قبله أصحُّ، وبه جزم البيهقي، وأنَّ من قال فيه ابنُ ثوبان فقد غلِطَ اهـ. والدليل عليه: أن يحيى يروي عن محمد أبي الرجال وابن ثوبان، فالخطأ فيهما واردٌ، لا سيَّما وأن إبراهيم بن عبد الملك القنَّاد ضعَّفه العُقيلي والساجي وابن معين، وذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: يخطئ، قال النسائي: لا بأس به.

وأخرجه ابن عدي ٣٠٠/٦، حدثنا محمد بن أحمد بن عثمان أنبا يحيى بن دُرُست ثنا أبو إسماعيل القنَّاد عن يحيى عن الأوزاعي عن مالك عن الزهري عن عروة عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً نحوه، ثم قال: وهذا على هذا النسق =

= لم أكتبه إلا عن ابن عثمان هذا وإنما يُروى هذا الحديثُ عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن عن عَمرة عن عائشة، ولابنِ عثمانَ هذا غيرُ حديثٍ منكرٍ مما لم أكتبه إلا عنه وكنا نتهمه فيها.
وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٠٢٧) عن أحمد بن داود المكي ثنا وهب بن محمد البُناني ثنا القنَّاد عن يحيى عن الأوزاعي عن الزهري به، وهذا خطأٌ فاحشٌ قريبٌ من الذي قبله والله أعلم.
والمعروف أن الأوزاعي هو الذي رواه عن يحيى وهو تلميذه، وكذلك رواه هِقْلُ بن زياد ويحيى بن حمزة عن الأوزاعي كما مرّ في "العلل" وقال في "الفتح": أخرجه أبو نعيم في "المستخرج" عن هِقلٍ به.
وأخرجه النسائي (٤٥٥٩)، و "الكبرى" (٧٤٢١) عن عبد الرحمن بن بحر عن مبارك بن سعيد عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة أن امرأته أخبرته أن عائشة أخبرتها أن رسول الله ﷺ قال: ((تُقْطعُ اليدُ في المجنِّ)) ثم قال: لا أعرف عبد الرحمن بن بحر ولا مبارك هذا.
قال الدارقطني في "العلل" وروي هذا الحديثُ عن القاسم بن محمد عن عائشة، واختلف عنه في رفعه، فرواه عبيد الله بن عمر العمري عن نافع عن القاسم عن عائشة، وعن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة ورفعهما جميعاً، ورواه أيوب ابن عبد الرحمن بن القاسم واختلف عنه، فرواه عبد الوارث عن أيوب بن عبد الرحمن عن القاسم عن أبيه عن عائشة موقوفاً أيضاً اهـ.
وأخرج ابن أبي شيبة ٣/٤٦٤، والبيهقي ٨/٢٦٢ من طريق شعبة عن داود بن فَراهيج أنه سمع أبا هريرة وأبا سعيد يقولان: ((لا تُقطعُ اليد إلا في أربعة دراهم فصاعداً)) وداود: وثَّقه أبو حاتم ويحيى القطان، وقال ابن معين : لا بأس به، وضعَّفه شعبة؛ لأنه كان قد كَبِر وتغيَّرَ.
وأخرج ابن أبي شيبة ٣/٤٦٤ ـ ٤٦٥، ومالك ٢/٨٣٢، والشافعي في "الأم" ٦/١٣٠، والبيهقي ٨/٢٦٠ ـ ٢٦٢ من طريق يحيى وعبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عَمرة أن سارقاً سرق أُتْرُجَّة في عهد عثمان فقوَّمَها رُبعَ دينارٍ مِنْ صرفِ اثني عشرَ درهماً، فَقطعَ يده.
وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٧٢) (١٨٩٧٣) عن ابن عيينة عن يحيى بن سعيد (ح) وعن معمر عن أيوب كلاهما عن سعيد بن المسيب نحوه.
ورواه عبد الله بن المبارك وابن نُمير وعَبدة وحُميد بن عبد الرحمن الرُّؤاسي وأبو أسامة وعبد الله و قَبيصَة وحفص بن غياث وعبد الرحيم بن سليمان وعمرو بن علي المقدَّمي وعثمان بن عثمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: ((لم تُقطَع يدُ سارق في عهد رسول الله ﷺ في أقلَّ من ثمن المجنِّ حَجَفَةٌ أو تُرس وكلاهما ذو ثمن)).
وأخرجه البخاري (٦٧٩٢) و(٦٧٩٣) و(٦٧٩٤)، ومسلم (١٦٨٥)، والنسائي (٤٩٥٦)، و"الكبرى" (٧٤٢٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٢٥٥ـ٢٥٦، وأبو عوانة (٦٢٢٠)، و(٦٢٢١)، والحاكم ٤/٣٧٨، وابن أبي شيبة ٦/٤٦٦، والدارقطني في "العلل" د/ق٤٧/ب، ورواه جرير ووكيع وابن إدريس عن هشام عن أبيه مرسلاً. =

= وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٩) عن ابن جريج أخبرني هشام عن أبيه مرسلاً، وابن أبي شيبة ٤٦٦/٦ ثنا وكيع عن هشام (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٦٠) عن معمر عن هشام مرسلاً. أخرجه الدارقطني في "العلل" عن جرير ووكيع وعبدالله بن إدريس الأودي، قال الدارقطني: وحديث عائشة صحيح، ويُشبه أن يكون هشامٌ وصلَه مرةً وأرسلَه أُخرى، وانظر الاحتجاج لمذهب الأحناف عند الطحاوي، وللشافعي "سنن" البيهقي و"فتحَ الباري".

أما حديث ابن عمر:

فرواه مالك وأيوب السختياني وعبيد الله بن عمر وأيوب بن موسى وإسماعيل بن أمية وموسى بن عقبة وجُويرية بن أسماء والليث بن سعد وعبد الله بن عمر، وأسامة بن زيد كلُّهم عن نافع عن ابن عمر :((أن رسول الله ﷺ قطعَ سارقاً في مجنٍّ قيمتُه ثلاثةُ دراهم))، وقال بعضهم: (ثمنه) بدل (قيمته).

أخرجه مالك في "الموطأ" ٨٣١/٢، والبخاري (٦٧٩٥)و(٦٧٩٦)و(٦٧٩٧)و(٦٧٩٨)، و"التاريخ" ٢٦/٢، ومسلم (١٦٨٦)، وأبو داود (٤٣٨٥)، والترمذي (١٤٤٦)، والنسائي (٤٩٢٣)و(٤٩٢٤)و(٤٩٢٥)، و"الكبرى" (٧٣٩٥)و(٧٣٩٦)و(٧٣٩٧)، وابن ماجه (٢٥٨٤)، والدارمي (٢٣٠١)، والطيالسي (١٨٤٧)، وعبد الرزاق (١٨٩٦٧)و(١٨٩٦٨)و(١٨٩٦٩)، وابن أبي شيبة ٤٦٣/٦، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦،وابن الجارود (٨٢٥)، والطحاوي ١٦٢/٣،وابن حبان (٤٤٦١)، والدارقطني ١٩٠/٣، وأبو عوانة من (٦٢٢٢) إلى (٦٢٣٣)، وأبو يعلى (٥٨٣٣)، والبيهقي ٢٥٦/٨، وابن شاهين في "الناسخ" من (٦١٧) إلى (٦٢٢).

ورواه مخلد بن يزيد حدثنا حنظلة سمعت نافعاً عن عبد الله قال:((قطع رسول الله ﷺ في مجنٍّ قيمته خمسة دراهم)). أخرجه النسائي (٤٩٢١)، و"الكبرى" (٧٣٩٣)، ثم رواه (٤٩٢١) عن ابن وهب عن حنظلة قال:((ثلاثةدراهم)). قال النسائي: هذا هو الصواب.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٧٤)، وابن أبي شيبة ٤٦٥/٦، عن الثوري أو غيره عن نافع عن ابن عمر أن شُرَطَةَ عثمان كانوا يتسارقون السِّياط في طريق مكة، فقال عثمان:((لئن عُدتُم لأقطعن فيه)).

وأخرج الشافعي في "الأم" ١٣٠/٦ عن ابن عيينة (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٧٠) عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ عن مروان بن معاوية (ح)، والبيهقي ٢٥٦/٨ من طريق الأنصاري عبد الله بن محمد كلُّهم رووه عن حُميد أنَّ قتادة سأل أَنَساً فقال: أيقطعُ السارقُ في أقلَّ من دينار؟ قال:((قد قطعَ أبو بكر في شيء لا يسرني أنه لي بثلاثة دراهم)) - فيه أنه من تقدير أنس - وأخرجه النسائي (٤٩٢٨)، و"الكبرى" (٧٤٠٠)، عن أبي داود، والثوري وعبدالرزاق (١٨٩٧١)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ عن وكيع ثلاثتهم عن شعبة عن قتادة عن أنس ((أن أبا بكرٍ قطعَ في رجل سرقَ مجنّاً))، زاد الثوري: بخمسة دراهم.

وأخرجه الدارقطني ١٩٠/٣ عن عيسى بن أبي حرب (ح)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الصَّغَاني كلاهما عن يحيى ابن أبي بكير ثنا شعبة عن قتادة عن أنس ((أن رجلاً سرقَ مجناً على عهد رسول الله ﷺ فقوِّم خمسة دراهم فقطعه))، قال الصَّغَاني: أو أبي بكر أو عمر. =

= وكذلك يرويه أبو عوانة وحجاج بن أرطاة كما في "علل الدارقطني" السؤال ٣٢، وأخرجه الدارقطني ٣/١٨٦، والبيهقي ٨/٢٦٠ من طريق أبي هلال الرَّاسبي عن قتادة عن أنس قال : ((قطع رسول الله ﷺ في شيء قيمته خمسة دراهم أو أربعة دراهم)) قال أبو هلال: فلقيت سعيد بن أبي عَروبة فقال: هو عن أبي بكر فلقيتُ هشام بن أبي عبد الله فقال: هو عن النبي ﷺ، وإلا فهو عن أبي بكر فكأنه شكَّ فيه، قال البيهقي: والصحيح أنه عن أبي بكر الصديق﷜.
وأخرجه البيهقي ٨/٢٦٠ عن عبد الوهاب بن عطاء أنا سعيد وهو ابن أبي عَروبة عن قتادة عن أنس ((أنَّ أبا بكر قطع في مجنٍّ ثمنُه خمسةُ دراهم أو أربعة دراهم))، شكَّ سعيد.
قال الدارقطني في "العلل": رواه عُبَيْدة بن الأسود وسعيد بن عامر عن سعيد عن قتادة عن أنس ((أن النبيَّ ﷺ قطعَ في مجنٍّ))، والصحيحُ قولُ مَن قال: عن أنس عن أبي بكر مثله غيرَ مرفوع.
ثم أخرجه البيهقي. والطبراني في "الأوسط" (٣٤٣٨)من طريق عُبيدة بن الأسود عن سعيد فذكره، قال الطبراني : لم يرفعه عن سعيد إلا عُبيدة.
وأخرجه النسائي (٤٩٢٦)، و"الكبرى" (٧٣٩٨) من طريق أبي علي الحنفي حدثنا هشام عن قتادة عن أنس مرفوعاً. قال أبو عبد الرحمن: هذا خطأٌ خالفه شعبة وهو أولى بالصواب.
وأخرجه أحمد ١/١٦٩، وابن ماجه (٢٥٨٦)، وابن أبي شيبة ٦/٤٦٣، والطحاوي ٣/١٦٣، والبزار في "البحر الزخّار" (١١٢٨) والشاشي في "مسنده" (٩٨)، وأبو يعلى (٧٩٩)، وابن عدي في "الكامل" ٤/٥٩، والدَّوْرَقي (٢٤)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٩/٥٧، و"معرفة الصحابة" (٥٤٢)، والطبراني في "الأوسط" (٥٩٤٦)، والبيهقي في "السنن" ٨/٢٥٩ من طرق عن وُهَيب عن أبي واقد الليثي عن عامر بن سعد عن أبيه أن النبي ﷺ قال : ((تقطعُ اليدُ في ثمن المجنِّ)). وأبو واقد: هوصالح بن محمد بن زائدة، رواه عبد الرحمن بن مهدي وأحمد بن إسحاق وأبو هشام المخزومي وسهل بن بكار وأبو سلمة وسليمان بن حرب كلُّهم عن وهيب بهذا اللفظ، إلا ما رواه سهل مرةً، فقال: ((قطعَ ﷺ في مجنٍ قيمتُه خمسةُ دراهم)). رواه البيهقي والطبراني، قال: لم يرو هذا الحديث عن أبي واقد إلا وُهَيب ولا يروى عن سعد إلا بهذا الإسناد وبنحوه قال البزار.
ورواه أحمد وزهير بن حرب عن عبد الرحمن بن مهدي بلفظ: ((تُقطعُ اليدُ في ثمن المجنِّ))، رواه البزار عن محمد بن المثنى عن ابن مهدي بلفظ: ((تقطعُ اليدُ في ربع دينار)). وهذا كلُّه حملٌ على المعنى ويَجلُّ هؤلاء الأئمة أن يقعوا بهذا؛ لأنه يؤثر في المعنى فلعله من أبي واقد فهو ضعيف.
وأخرجه الخطيب في "تلخيص المتشابه" ١/١٦٥ من طريق سعيد بن سعد ثنا مُعَلّى بن أسد ثنا وهيب ثنا محمد بن عجلان عن محمد بن إبراهيم التيمي عن عامر بن سعد عن أبيه مرفوعاً ((تقطعُ اليدُ في ثمن المجنِّ))، وهذا وَهَمٌ من سعيد بن سعد البخاري، أو أنَّ أحدَ تلاميذه سلكَ به سبيلَ الجادَّة، فقد خالف فيه جميعَ الرواة عن وهيب بما فيهم عبد الرحمن بن مهدي وأبو سلمة وسليمان بن حرب، ومُعلّى أنبلُ من أن يقعَ في هذا الخطأ، وقد قال فيه أبو حاتم: ثقة، ما أعلم أني عثرت له على خطأ غير حديث واحد.

لم يقُل: مَضرُوبةً؛ لِما في "المُغربِ"[١]: ((الدَّراهمُ: اسمٌ للمَضرُوبةِ)). (جيادٍ، أو مِقدارَها)...

بالأكثرِ أحوطُ احتيالاً للدَّرءِ كما بسطَهُ في "الفتح"[٢]، وأطلَقَ الدراهمَ فانصرفَت إلى المعهودةِ، وهو أنْ تكونَ العشرةُ منها وزنَ سبعةِ مثاقيلَ كما في الزَّكاةِ، "بحر"[٣]، ومثلُهُ في "الهداية"[٤] وغيرِها[٥]، وبحثَ فيهِ "الكمال"[٦] بأنَّ الدَّراهمَ كانَت في زمنِه ﷺ مختلفةً، صنفٌ عشرةٌ وزنُ خمسةٍ، وصنفٌ وزنُ ستَّةٍ، وصنفٌ وزنُ عشرةٍ، فمقتضى ترجيحِهم الأكثرَ فيما مرَّ ترجيحُهُ هنا أيضاً، وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٧].

[١٩٠٨٧] (قولُهُ: لم يقلْ: مضروبةً) أي: معَ أنَّ ذلكَ شرطٌ للقطعِ في ظاهرِ الرِّوايةِ.

[١٩٠٨٨] (قولُهُ: جيادٍ) فلو سرقَ زُيوفاً أو نَبهرَجَةً أو ستُّوقةً فلا قَطْعَ، إلاَّ أنْ تكونَ كثيرةً قيمتُها نصابٌ[٨] مِن الجيادِ، "بحر"[٩].

[١٩٠٨٩] (قولُهُ: أو مقدارَها) أي: قيمةً، فلو سرقَ نصفَ دينارٍ قيمتُهُ النِّصابُ قُطِعَ عندَنا، "بحر"[١٠]، وهو عطفٌ على ((عشرةَ)). اهـ "ح"[١١].

---

(١) "المغرب": مادة ((درهم)) بتصرف.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ١٢٢/٥.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ١١٨/٢.

(٥) في "م": ((وغيره)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٤/٥.

(٧) انظر "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) ((نصاب)) ساقطة من "ك".

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(١١) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٥/ب.

ابتداءً وانتهاءً لو الأخذُ[١] نهاراً، ومنه: ما بين العشاءَين، وابتداءً فقط لو ليلاً. وهل العِبرةُ لزَعْمِ السَّارقِ أو[٢] لزَعْمِ أحدِهما؟ خلافٌ (مِن صاحبِ يدٍ صحيحةٍ) فلا يُقطَعُ السَّارقُ من السَّارقِ، "فتح"[٣] ....

[١٩٠٩٩] (قولُهُ: وابتداءً فقط لو ليلاً) حتَّى لو دخلَ البيتَ ليلاً خُفْيةً، ثمَّ أخذَ المالَ مُجاهَرَةً ولو بعدَ مقاتلةِ مَن في يدِهِ قُطِعَ، "بحر"[٤].

[١٩١٠٠] (قولُهُ: وهل العبرةُ) ـ أي: في الخُفيةِ ـ لزَعمِ السَّارقِ أنَّ ربَّ الدَّارِ[٥] لم يعلمْ بهِ أم لزعمِ أَحدِهما وإنْ كانَ ربَّ الدَّارِ؟ فيهِ خلافٌ، ويظهرُ ذلكَ فيما لو ظَنَّ السَّارقُ أنَّ ربَّ الدَّارِ عَلِمَ بهِ معَ أنَّهُ لم يعلمْ، فالخُفْيةُ هنا في زعمِ ربِّ الدَّارِ لا في زعمِ السَّارقِ، ففي "الزَّيلعي"[٦]: ((لا يُقطعُ؛ لأنَّهُ جهرٌ في زعمِهِ))، وفي "الخلاصة"[٧] و"المحيط"[٨] و"الذَّخيرة": ((يقطعُ اكتفاءً بكونِها خُفْيةً في زعمِ أَحدِهما))، أمَّا لو زعمَ اللِّصُّ أنَّهُ لم يعلمْ بهِ معَ أنَّهُ عالمٌ يقطعُ اكتفاءً بزعمِهِ الخُفيةَ، وكذا لو لم يعلما اتِّفاقاً، وأمَّا لو علما فلا قَطْعَ فالمسألةُ رباعيَّةٌ كما أفادَهُ في "البحر"[٩].

[١٩١٠١] (قولُهُ: مِن صاحبِ يدٍ صحيحةٍ) حتَّى لو سرقَ عشرةً وديعةً عندَ رجلٍ ولو لعشرةِ رجالٍ يُقطَعُ، "فتح"[١٠].

[١٩١٠٢] (قولُهُ: فلا يُقطَعُ السَّارقُ مِن السَّارقِ) هكذا أطلقَهُ "الكرخيُّ" و"الطَّحاويُّ"[١١]،

---

(١) في "و": ((أخذ)).

(٢) في "و": ((أم)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٠.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(٥) في "ك": ((الدراهم)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٣/٢١٢.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السرقة ق٣٣٣/ب.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل الثاني:في الشرائط التي لا بدَّ منها لوجوب القطع ١/ق ٤٤١/ب.

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(١٠) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٥.

(١١) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة صـ٢٧١ـ.

(مِمَّا لا يَتسارَعُ إليه الفسادُ) كـ: لَحمٍ وفَواكِهَ، "مجتبى"، ولا بُدَّ من كونِ المَسروقِ مُتقوِّماً مُطلقاً، فلا قطْعَ بسَرَقةِ خمرِ مسلمٍ، مُسلماً كان السَّارقُ أو ذِمِّيًّا، وكذا الذِّمِّيُّ إذا سرَقَ من ذِمِّيٍّ خَمراً أو خِنزيراً أو مَيتةً لا يُقطَعُ؛ لعدم تَقوُّمِها عندنا، ذكره "الباقانيُّ" (في دارِ العدْلِ) فلا يُقطَعُ بسَرَقةٍ في دارِ حربٍ أو بَغيٍ،...................

لأنَّ يدَهُ ليسَت يدَ أمانةٍ ولا مِلْكٍ فكانَ ضائعاً[١]، قلنا: نعم لكنَّ يدَهُ يدُ غصبٍ، والسَّارقُ منهُ يُقطَعُ، والحقُّ ما في "نوادر هشام" عن "محمَّد": إنْ قطعتُ الأوَّلَ لم أقطعِ الثَّانيَ، وإنْ درأتُ عنهُ الحدَّ قطعتُهُ، ومثلُهُ في "أمالي أبي يوسفَ"، كذا في "الفتح"[٢]، "نهر"[٣]، وعلى هذا التَّفصيلِ مشى "المصنِّف" في الباب الآتي[٤].

(تنبيهٌ)

في "كافي الحاكم": ((ولا يُقطَعُ السَّارقُ مِن مالِ الحربيِّ المستأمِنِ)).

[١٩١٠٣] (قولُهُ: مِمَّا لا يتسارعُ إليهِ الفسادُ) سيأتي[٥] هذا في المتنِ مع أشياءٍ أخرَ لا يُقطَعُ بها، فإذا كانَ مرادُهُ استيفاءَ الشُّروطِ كانَ عليهِ ذكرُ الباقي، تأمَّل.

[١٩١٠٤] (قولُهُ: متقوِّماً مطلقاً) أي: عندَ أهلِ كلِّ دينٍ، "ط"[٦].

[١٩١٠٥] (قولُهُ: فلا قَطْعَ بسرقةِ خمرِ مسلمٍ) هذهِ العبارةُ مع التَّطويلِ لا تشمَلُ سرقةَ المسلمِ

(قولُهُ: هذهِ العبارةُ معَ التَّطويلِ لا تشمَلُ سرقةَ المسلمِ خمرَ الذِّمِّيِّ إلخ) هذهِ الصُّورةُ مفهومةٌ بالأَولى من قولِهِ: ((وكذا الذِّمِّيُّ إذا سرَقَ إلخ))، على أنَّ ما ذكرَهُ مجرَّدُ تفريعٍ على ما قبلَهُ المتناولِ لجميعِ المسائلِ، ولا يلزَمُ في التَّفريعِ ذكرُ جميعِ المسائلِ المتفرِّعةِ على الأصلِ.

---

(١) في "م": ((طائعاً)) بالطاء، وهو تحريف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/أ.

(٤) صـ٣٨٦ـ "در".

(٥) صـ٣٢٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤١٩/٢.

"بدائع" (من حِرْزٍ) بمَرَّةٍ واحدةٍ،..

خمرَ الذِّمِّيِّ، ولو قالَ: فلا قطعَ بسرقةِ خمرٍ لكانَ أخصرَ وأشملَ. اهـ "ح"(١).

[١٩١٠٦] (قولُهُ: "بدائع"(٢)) تمامُ عبارتِها على ما في "البحر"(٣): ((فلو سَرَقَ بعضُ تُجَّارِ المسلمينَ من البعضِ في دارِ الحربِ، ثمَّ خرجوا إلى دارِ الإسلامِ فأُخِذَ السَّارقُ لا يقطعُهُ الإمامُ)) اهـ.

١٩٣/٣ **قلت:** وظاهرُهُ أنَّ الحكمَ كذلكَ لو سرقَ في دارِ البَغي، ثمَّ خرجوا إلى دارِ العدلِ، تأمَّل. ولم يذكرْ سرقةَ أهلِ العدلِ مِن أهلِ البَغي وعكسَهُ، وفي "كافي الحاكم": ((رجلٌ مِن أهلِ العدلِ أغارَ على عسكرِ البَغي ليلاً، فسرقَ مِن رجلٍ منهم مالاً، فجاءَ بهِ إلى إمامِ العدلِ لا يَقْطعُهُ؛ لأنَّ لأهلِ العدلِ أخذَ أموالِهم على وجهِ السَّرقةِ، ويمسكُهُ إلى أنْ يتوبوا أو يموتوا، وفي العكسِ: لو أُخِذَ بعدَ ذلكَ فأُتِيَ بهِ إمامَ أهلِ العدلِ لم يقطعْهُ أيضاً؛ لأنَّهُ مُحارِبٌ يَستَحِلُّ هذا)). اهـ ملخَّصاً.

[١٩١٠٧] (قولُهُ: مِن حِرزٍ) [٣/ق٢/ب] هو على قسمَينِ، حرزٌ بنفسِهِ: وهو كلُّ بقعةٍ معدَّةٍ للإحرازِ ممنوعٍ مِن الدُّخولِ فيها إلاَّ بإذنٍ كالدُّورِ والحوانيتِ والخيمِ والخزائنِ والصَّناديقِ، أو بغيرِهِ: وهو كلُّ مكانٍ غيرِ معدٍّ للإحرازِ وفيهِ حافظٌ كالمساجدِ والطُّرُقِ والصَّحراءِ، وفي "القنية"(٤): ((لو سَرَقَ المدفونَ في مفازةٍ يُقطَعُ))، "بحر"(٥).

قلت: وجزمَ "المقدسيُّ" بضعفِ ما في "القنية" كما نذكرُهُ(٦) في النَّباشِ.

[١٩١٠٨] (قولُهُ: بمرَّةٍ واحدةٍ) فلو أخرجَ بعضَهُ، ثمَّ دخلَ وأخرجَ باقيَهُ لم يُقطَعْ، "زيلعي"(٧) وغيرُهُ.

---

(١) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٥/ب.

(٢) "البدائع": كتاب السرقة ـ فصل وأما الذي يرجع إلى المسروق فيه ٨٠/٧.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٤) "القنية": كتاب السرقة ق٦١/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٦) المقولة [١٩٢١٢] قوله: ((ونَبْش)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٢/٣ بتصرف.

اتَّحدَ مالِكُه أم تَعدَّد...

قلت: وهذا لو أخرجَهُ إلى خارجِ الدَّارِ لِما في "الجوهرة"(١): ((ولو دخلَ داراً فسرقَ من بيتٍ منها درهماً فأخرجَهُ إلى صحنِها، ثمَّ عادَ فسرقَ درهماً آخرَ، وهكذا حتَّى سرقَ عشرةً فهذهِ سرقةٌ واحدةٌ، فإذا أخرجَ العشرةَ مِن الدَّارِ قُطِعَ، وإنْ خرجَ في كلِّ مرَّةٍ مِن الدَّارِ ثمَّ عادَ حتَّى فعلَ ذلكَ عشرَ مرَّاتٍ لم يُقطَعْ؛ لأنَّها سرقاتٌ)) اهـ، ومثلُهُ في "التَّاترخانيَّة"(٢)، لكنْ ذكرَ في "الجوهرة"(٣) أيضاً: ((لو أخرجَ نصاباً مِن حرزٍ مرتَينِ فصاعداً، إنْ تخلَّلَ بينَهما اطِّلاعُ المالكِ فأصلحَ النَّقْبَ أو أغلقَ البابَ فالإخراجُ الثَّاني سرقةٌ أخرى، فلا يجبُ القطعُ إذا كانَ المخرجُ في كلِّ دفعةٍ دونَ النِّصابِ، وإنْ لم يتخلَّلْ ذلكَ قُطِعَ)) اهـ، ومثلُهُ في "النَّهر"(٤) عن "السِّراج" قبيلَ فصلِ القطعِ، فقولُهُ: ((وإنْ لم يتخلَّلْ ذلكَ قُطِعَ)) يقتضي أنَّهُ لو أخرجَ بعضَ النِّصابِ إلى خارجِ الدَّارِ، ثمَّ عادَ قبلَ اطِّلاعِ المالكِ وإصلاحِهِ النَّقبَ أو إغلاقِهِ البابَ أنَّهُ يُقطَعُ، وهو خلافُ ما أطلقَهُ هو وغيرُهُ مِن عدمِ القطعِ كما علمتَ؛ لأنَّهُ لم يَصْدُقْ عليهِ أنَّهُ في كلِّ مرَّةٍ أخرجَ نصاباً مِن حرزٍ بل بعضَ نصابٍ، نعم اطِّلاعُ المالكِ لهُ اعتبارٌ في مسألةٍ أُخرى ذكرَها في "الجوهرة"(٥) أيضاً: وهي: ((لو نَقَبَ البيتَ ثمَّ خرجَ ولم يأخذْ شيئاً إلاَّ في اللَّيلةِ الثَّانيةِ، إنْ كانَ ظاهراً وعَلِمَ بهِ ربُّ المنزلِ ولم يسدَّهُ لم يُقطَعْ، وإلاَّ قُطِعَ)) اهـ، ووجهُهُ ظاهرٌ، وهو أنَّهُ لو علمَ بهِ ولم يَسُدَّهُ لم يبقَ حرزاً، وإلاَّ بقيَ حِرْزاً؛ إذ لو لم يبقَ حِرْزاً لزِمَ أنْ لا تتحقَّقَ سرقةٌ بعدَ هتكِ الحِرْزِ.

[١٩١٠٩] (قولُهُ: اتَّحدَ مالكُهُ أم تعدَّدَ) فلو سرقَ واحدٌ مِن جماعةٍ قُطِعَ، ولو سرقَ اثنانِ نصاباً مِن واحدٍ فلا قطعَ عليهما، فالعبرةُ للنِّصابِ في حقِّ السَّارقِ لا المسروقِ منهُ، بشرطِ أنْ يكونَ الحرزُ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٢) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل الثاني في الشرائط التي لا بدَّ منها لوجوب القطع ٥/١٦١.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٦/أ.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(لا شُبهةَ ولا تأويلَ فيه) وثَبتَ ذلك عند الإمامِ كما سيتّضحُ (فيُقطَعُ إنْ أقرَّ بها مـرّةً) وإليه رجعَ "الثّاني" (طائعاً) فإقرارُهُ بها مُكرَهاً باطلٌ، ومِن المُتأخِّرين مَن أفتى بصِحَّتِـه، "ظهيرية"[(١)]. زاد "القُهستانيُّ"[(٢)] ـ معزيّـاً لـ "خزانـةِ المُفتـين" ـ: ((ويَحِلُّ ضَربُـه لِيُقرَّ))

واحداً، فلو سرقَ نصاباً مِن منزلَينِ فلا قطعَ، والبيوتُ مِن دارٍ واحدةٍ بمنزلةِ بيتٍ واحدٍ، حتّى لو سرقَ مِن عشرةِ أنفسٍ في دارٍ كلٌّ واحدٍ في بيتٍ على حِدَةٍ مِن كلٍّ واحدٍ منهم درهماً قُطِعَ، بخلافِ ما إذا كانَت الدّارُ عظيمةً فيها حُجَرٌ كما في "البدائع"[(٣)]، "بحر"[(٤)]، وستأتي[(٥)] مسألةُ الحُجَرِ.

[١٩١١٠] (قولُهُ: لا شُبْهةَ ولا تأويلَ فيهِ) أخرجَ بالأَوَّلِ السَّرقةَ من دارِ أبيـهِ ونحـوِهِ، وبالثّـاني سرقةَ مصحفٍ لتأويلِ أخذِهِ للقراءةِ، أفادَهُ "ط"[(٦)].

[١٩١١١] (قولُهُ: وثَبتَ ذلكَ إلخ) لا يصحُّ كونُ ذلكَ جزأً مِن التّعريفِ، بل هو شرطٌ للقطعِ كما أفادَهُ بقولِهِ: ((فيُقطَعُ إنْ أقرَّ مرّةً أو شهدَ رجلانِ إلخ))، تأمَّلْ.

[١٩١١٢] (قولُهُ: وإليهِ رجعَ "الثّاني") أي: "أبو يوسفَ"، وكانَ أوَّلاً يقـولُ: لا يُقطَـعُ إلاَّ إذا أقرَّ مرّتَينِ في مجلسَينِ مختلفَينِ كما في "الزَّيلعيِّ"[(٧)].

[١٩١١٣] (قولُهُ: ومِن المتأخرينَ مَن أفتى بصحَّتِهِ) مقتضى صنيعِهِ أنَّ ذلكَ صحيحٌ في حقِّ القطـعِ، ولا يخفى ما فيهِ؛ لأنَّ القطعَ حدٌّ يسقطُ بالشُّبهةِ، والإنكارُ أعظمُ شبهةٍ، مـع أنَّـهُ سيأتي[(٨)] أنَّـهُ لا قطعَ بنكولٍ عن اليَمينِ، وأنَّهُ لو أقرَّ ثمَّ هربَ لا يُتبَعُ، فيتعيَّنُ حملُ ما ذكرَهُ على صحَّتِهِ في حقِّ الضَّمانِ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السَّرقة وقُطّاع الطريق ق ١٥٧/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٣٠١/٢.

(٣) "البدائع": كتاب السرقة ٧٨/٧.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٥) المقولة [١٩٢٦٩] قوله: ((لأنَّ كلَّ حجرةٍ حِرزٌ)).

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤١٩/٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٣/٣.

(٨) المقولة [١٩١٣١] قوله: ((ولا قَطْعَ بنُكولٍ)).

وسُحقِّقُه[١]، (أو شَهِدَ رجلان) ولو عبداً شَرْطَ[٢] حَضَرَةِ مولاهُ، ولا تُقبَلُ على إقرارِهِ ولو بحَضرتِهِ[٣] (وسألَهُما الإمامُ: كيف هي؟ وأيـن هـي؟ وكـم هـي؟) زاد في "الـدُّرر": ((ما هي؟ ومتى هي؟)) (وممَّن سَرَقَ؟ وبيَّناها) احتِياطاً للدَّرْءِ، ويَحبسُه حتى يسألَ عن الشُّهودِ؛

[١٩١١٤] (قولُهُ: أو شهدَ رجلانِ) فلا يُقبَلُ رجلٌ وامرأتانِ للقطعِ بل للمـالِ، وكـذا الشَّـهادةُ على الشَّهادةِ كما في "كافي الحاكم".

[١٩١١٥] (قولُهُ: ولو عبداً) تعميمٌ للضَّميرِ في ((عليهِ)) المقدَّرِ بعدَ قولِهِ: ((أو شهدَ رجـلانِ)) وسيأتي[٤] الكلامُ على سرقةِ العبدِ في البابِ الآتي.

[١٩١١٦] (قولُهُ: وسألَهُما الإمامُ: كيفَ هيَ؟) لِيَعْلَمَ أَنَّهُ أَخْـرَجَ مِن الحِـرْزِ أو نـاولَ مَـن هـو خارجٌ، وأينَ هي؟ ليعلمَ أنَّها ليسَت في دارِ الحربِ، وكم هي؟ ليعلمَ أنَّها نصابٌ أم لا.

[١٩١١٧] (قولُهُ: زادَ في "الدُّررِ"[٥]) نقلَهُ في "البحر"[٦] أيضاً عـن "الهدايـةِ"[٧] وقـالَ: ((السُّـؤالُ عن الماهيَّةِ لإطلاقِها على استراقِ السَّمعِ والنَّقصِ مِن أركانِ الصَّلاةِ، وعن الزَّمـانِ لاحتمـالِ التَّقـادمِ، زادَ في "الكافي"[٨] أنَّهُ يسألُهما عن المسروقِ؛ إذ سرقةُ كلِّ مالٍ لا تُوجِبُ القطعَ)).

[١٩١١٨] (قولُهُ: وممَّن سرقَ؟) [٣/ق ٣/أ] ليعلمَ أنَّهُ ذو رحمٍ محرَمٍ منهُ أم لا.

[١٩١١٩] (قولُهُ: وبيَّناها) أي: المذكوراتِ، وهو عطفٌ على قولِهِ: ((وسألَهما)).

[١٩١٢٠] (قولُهُ: احتياطاً) علَّةٌ للسُّؤالِ.

[١٩١٢١] (قولُهُ: ويَحْبِسُهُ حتَّى يسألَ عن الشُّهودِ) أي: عن عدالتِهِم، قـالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٩]:

---

(١) صـ٣١٤ـ وما بعدها "در".

(٢) في "د" : ((بشرط)).

(٣) في "د" زيادة: ((حانية من المأذون))، بعد قوله: ((بحضرته)).

(٤) صـ٣٩١ـ "در".

(٥) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ٧٨/٢.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ٥٧/٥.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ١١٨/٢.

(٨) "كافي النسفي": كتاب السرقة ٣/ق ٢٢٧/أ.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢. (هامش "الدرر والغرر").

لعدم الكفالةِ في الحُدودِ، ويَسألُ المُقِرَّ عن الكلِّ إلاَّ الزَّمانَ، وما في "الفتح":(١).....

((يشيرُ إلى ما قالَهُ "الكمال"(١): إنَّ القاضيَ لو عرَفَ الشُّهودَ بالعدالةِ قطعَهُ اهـ، ولعلَّهُ على القَولِ بأنَّ القاضيَ يقضِي بعلمِهِ، وهو خلافُ المختارِ الآنَ)) اهـ، وهذا اشتباهٌ فإنَّ قضاءَهُ بالقطعِ بالبيِّنةِ لا بعلمِهِ، وعلمُهُ بعدالةِ الشُّهودِ المتوقِّفِ عليها القضاءُ بالقطعِ ليسَ قضاءً بِهِ، "حَمَويٌّ". ١٩٤/٣

قلت: على أنَّهُ مرَّ(٢) في البابِ السَّابقِ أنَّ في حقوقِهِ تعالى يقضي القاضي بعلمِهِ اتِّفاقاً، وقد صرَّحَ في "البحر"(٣) عن "الكشف"(٤): بأنَّ وجوبَ القطعِ حقُّ اللهِ تعالى على الخُلوصِ.

[١٩١٢٢] (قولُهُ: لعدمِ الكفالَةِ في الحدودِ) لأنَّهُ إذا جازَ أخذُ الكفيلِ بالنَّفسِ لا يُحبَسُ.

[١٩١٢٣] (قولُهُ: إلاَّ الزَّمانَ) لأنَّ تقادُمَ العهدِ لا يمنعُ صحَّةَ الإقرارِ بها، "نوح" عن "المبسوط"(٥) و"المحيط"(٦)، واعترضَهُ "الحمَويُّ": ((بأنَّهُ يجوزُ أنْ تكونَ السَّرقةُ في صِبَاهُ فلا يُحَدُّ)).

قلت: لكنْ قالَ في "حاوي الزَّاهديّ": ((لو ثبتَتِ السَّرقةُ بالإقرارِ لا يلزمُ السُّؤالُ عن زمانِها

(قولُهُ: ولعلَّهُ على القَولِ بأنَّ القاضيَ يقضي بعلمِهِ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالقضاءِ بعلمِهِ العملُ به مطلقاً للعلَّةِ المذكورةِ، وتقدَّمَ أنَّه لا يقضي به ولو في حقوقِهِ تعالى، وهو المعتمدُ المُعوَّلُ عليه.

(قولُهُ: واعترضَهُ "الحَمَويُّ": بأنَّه يجوزُ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ وجهَ استثناءِ الزَّمانِ هو الاكتفاءُ عنه بالسُّؤالِ عن الماهيَّةِ المأخوذِ فيها قيدُ التَّكليفِ، فلا حاجةَ إلى بيانِهِ بخصوصِهِ، لكنْ يرِدُ على هذا: أنَّه كانَ يمكِنُ الاكتفاءُ بالسُّؤالِ عنها عن بيانِ المسروقِ منه مثلاً ممَّا هو داخلٌ في السُّؤالِ عن الماهيَّةِ، ثمَّ إنَّ الظَّاهرَ: أنَّ مرادَ "الأسرارِ" أنَّه لو أقرَّ بالسَّرقةِ مَن هو أهلٌ لإقامةِ الحدِّ، وسُئِلَ كما هو لازمٌ ثمَّ أقرَّ أنَّه سرقَ في صِباهُ لا يكونُ هذا رجوعاً عن إقرارِهِ السَّابقِ، بل هو إقرارٌ آخرُ، وليسَ المرادُ أنَّه إذا أقرَّ بالسَّرقةِ في حالِ صباهُ ولم يزِدْ على ذلكَ يُقامُ عليه الحدُّ، فإنَّه لا يُقامُ عليه كما لو أقرَّ بالزِّنى في حالِ صغرِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٧/٥

(٢) صـ٢٥٩ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٦٨/٥.

(٤) "كشف الأسرار": باب معرفة أحكام الخصوص ٢٣٠/١.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ٦٩/٩.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل السادس في ظهور السرقة ١/ق٤٤٥/ب.

((إلاَّ المكانَ)) تحريفٌ، "نهر"(١) (وصحَّ رُجوعُه عن إقرارِهِ بها) وإن ضَمِنَ المالَ، وكذا لو رجعَ أحدُهم، أو قال: هو مالي، أو شَهِدا على إقرارِهِ بها وهو يَجْحَدُ أو يَسكتُ فلا قَطْعَ، "شرح وهبانية"(٢) (فإنْ أقرَّ بها ثمَّ هربَ، فإنْ في فَورِه لا يُتبَعُ، بخلاف الشَّهادةِ) كذا نقلَهُ "المُصنِّفُ"(٣) عن "الظَّهيرية"(٤)،..............................

حتَّى قالَ في "إسنع": لو قالَ: سرقتُ في زمانِ الصِّبا يُقطَعُ ولا يلتفَتُ إلى قولِهِ)) اهـ، ولفظُ ((إسنع)) رمزٌ لكتابِ "الأسرار".

[١٩١٢٤] (قولُهُ: إلاَّ المكانَ) المناسبُ: ((وإلاَّ المكانَ)) بالعطفِ، لأنَّهُ في "الفتح"(٥) استثنى الزَّمانَ والمكانَ.

[١٩١٢٥] (قولُهُ: تحريفٌ) أي: لجوازِ أنْ يكونَ في دارِ الحربِ، والمرادُ أنَّ ذكرَ المكانِ في عبارةِ "الفتح" غيرُ صحيحٍ.

[١٩١٢٦] (قولُهُ: وكذا لو رجعَ أحدُهُم) أي: أحدُ السَّارقينَ المقرِّينَ.

[١٩١٢٧] (قولُهُ: أو قالَ) أي: أحدُ السَّارقينَ.

[١٩١٢٨] (قولُهُ: أو شهدا على إقرارِهِ) أي: إقرارِ السَّارقِ.

[١٩١٢٩] (قولُهُ: فلا قَطْعَ) أي: في المسائلِ الثَّلاثِ، أمَّا في الأُوليين فلأنَّهُ إذا سقطَ عن البعضِ لشبهةٍ سقطَ عن الباقينَ كما في "الكافي"، والرُّجوعُ ودعوى المِلْكِ شبهةٌ، وأمَّا في الثَّالثةِ فلأنَّ جحودَ الإقرارِ بمنزلةِ الرُّجوعِ، وهو لو أقرَّ صريحاً يَصِحُّ رجوعُهُ فكذا لو شهدَا على إقرارِهِ، والسُّكوتُ في بابِ الشَّهادةِ جُعِلَ إنكاراً حكماً كما ذكرَهُ "المصنِّف"(٦).

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/ب.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة: ق١٣٣/أ ـ ب، ق١٣٤/أ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٣/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السرقة وقُطَّاع الطَّريق ق١٥٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٧.

(٦) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٣/ب.

ونقلَهُ "شارحُ الوهبانية" بلا قيْدِ الفَوريّةِ (ولا قَطْعَ بنُكُولٍ و[١] إقرارِ مَوْلًى على عبدِهِ بها وإنْ لزِمَ المالُ)؛ لإقرارِهِ على نفسِهِ (و) السَّارقُ (لا يُفتَى بعُقوبتِهِ) لأنَّه جَـوْرٌ، "تجنيس"، وعزاهُ "القُهِستانيُّ"[٢] لـ"الواقعات" مُعلِّلاً بأنَّه خِلافُ الشَّرعِ، ومثلُهُ في "السِّراجيةِ"[٣]،..

[١٩١٣٠] (قولُهُ: ونقلَهُ "شارح الوهبانيَّة"[٤] إلخ) حاصلُ ما نقلَهُ عن "المبسوط"[٥]: ((أنَّهُ لو أقرَّ ثمَّ هربَ لم يُقطَعْ ولو في فورِهِ؛ لأنَّ الهربَ دليلُ الرُّجوعِ، ولو رجعَ لا يُقطَعُ، فكذا إذا هربَ بل يضمنُ المالَ، وأمَّا لو هربَ بعدَ الشَّهادةِ ولو قبلَ الحكمِ فإنْ أُخِذَ في فورِهِ قُطِعَ، وإلاَّ لا، فإنَّ حدَّ السَّرقةِ لا يُقامُ بالبيِّنةِ بعدَ التَّقادمِ، والعارضُ في الحدودِ بعدَ القضاءِ قبلَ الاستيفاءِ كالعارضِ قبلَ القضاءِ)) اهـ، وبهِ ظهرَ أنَّ قولَ "المصنفِ" ـ تبعاً لـ"الظهيريَّة": ((فإنْ في فورِهِ لا يُتْبَعُ[٦])) ـ صوابُهُ: ولو في فورِهِ، ليُعلمَ أنَّهُ بعدَ التَّقادمِ لا يُقطعُ أيضاً، وأُجيبَ: بأنَّهُ قيَّدَ بالفوريَّةِ ليصحَّ قولُهُ: ((بخلافِ الشَّهادةِ))؛ لأنَّهُ بعدَ التَّقادمِ لا يُخالفُ الإقرارُ الشَّهادةَ في عدمِ القطعِ، على أنَّهُ إذا كانَ لا يُقطعُ بالهربِ في فورِ الإقرارِ لا يُقطَعُ بعدَ التَّقادمِ فيهِ بالأَولى كما أفادَهُ "ح"[٧]، لكنْ لا يخفَى ما في العبارةِ مِن الإيهامِ، والعبارةُ المحرَّرةُ عبارةُ "كافي الحاكمِ"، وهي: ((وإذا أقرَّ بالسَّرقةِ ثمَّ هربَ لم يُطلَبْ، وإنْ كانَ ذلكَ بشهودٍ طُلِبَ ما دامَ في فورِهِ ذلكَ)).

[١٩١٣١] (قولُهُ: ولا قطعَ بنُكُولٍ) أي: نكولِ السَّارقِ عن الحلفِ عندَ القاضي.

[١٩١٣٢] (قولُهُ: لإقرارِهِ على نفسِهِ) علَّةٌ للزومِ المالِ في المسألتَينِ؛ لأنَّ النُّكولَ إقرارٌ معنًى، وإقرارُ السَّيِّدِ على عبدِهِ يُوجِبُ توجُّهَ المطالبةِ على نفسِهِ، أفادَهُ "ط"[٨].

---

(١) في "د": ((أو إقرار)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠١.

(٣) "السراجية": كتاب السرقة ـ باب الخصومة في السرقة والإقرار ١/٣٧٦. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٣/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ٩/١٩١وما بعدها.

(٦) في النسخ جميعها: ((لا يقطع))، وما أثبتناه من عبارة "الظهيرية"، وهو الموافق لعبارة "المصنِّف" المتقدمة صـ٣١١ـ "در".

(٧) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٦/ب.

(٨) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٠.

ونَقَلَ عن "التَّجنيسِ" عن "عصامٍ": أنَّه سُئلَ عن سارقٍ يُنكِرُ، فقال: عليه اليمينُ، فقال الأميرُ: سارقٌ ويَمينٌ!! هاتوا بالسَّوطِ، فما ضَرَبُوهُ عشَرةً حتَّى أقرَّ، فأتى بالسَّرقةِ، فقال: سُبحان اللهِ!! ما رأيتُ جَوْراً أشبَهَ بالعدْلِ من هذا. وفي إكراهِ "البزَّازيةِ"(١): ((مِنَ المشايخِ مَن أفتى...

[١٩١٣٣] (قولُهُ: نَقَلَ) أي: في "القُهستاني"(٢)، ومثلُهُ في "الذَّخيرةِ"، وهو تأييدٌ لِما قبلَهُ حيثُ سمَّاهُ جَوْراً شبيهاً بالعدلِ.

مطلبٌ: ترجمةُ عصامِ بنِ يوسفَ

[١٩١٣٤] (قولُهُ: عن "عصامٍ") هو "عصامٌ بنُ يوسفَ" مِن أصحابِ "أبي يوسف" و"محمَّد"، ومِن أقرانِ "محمَّدِ بنِ سَماعة" و"ابنِ رُستم" و"أبي حفص البخاريِّ".

[١٩١٣٥] (قولُهُ: أنَّهُ سُئِلَ) أي: سألَهُ "حيَّانُ بنُ جَبَلَةَ"(٣) أميرُ بلخٍ، "رمليّ".

[١٩١٣٦] (قولُهُ: سارقٌ ويمينٌ) تعجَّبَ مِن طلبِ اليمينِ منهُ، فإنَّهُ لا يبالي لإقدامِهِ على ما هو أشدُّ جنايةً، لكنْ الشَّرعُ لم يَعتبرْ هذا.

[١٩١٣٧] (قولُهُ: فقالَ) أي: عصامٌ.

[١٩١٣٨] (قولُهُ: ما رأيتُ جَوْراً إلخ) سمَّاهُ جَوراً باعتبارِ الصُّورةِ، وإلاَّ فهو عدلٌ حيثُ

(قولُ "الشَّارحِ": ما رأيتُ جوراً(٤) أشبهَ بالعدلِ من هذا إلخ) وفي شرحِ "منظومة الكنز": فلو حَسُنَت نيَّةُ الأميرِ وكانَ ذا رأيٍ حلَّ له فعلُ نحوِ هذا، لكنَّهُ نادرٌ في هذا الزَّمنِ، فالأَولى المنعُ كيلا يتجاسرَ الظَّلَمةُ على مثلِهِ.

(قولُهُ: وهو تأييدٌ لِما قبلَهُ حيثُ سمَّاهُ جَوْراً شبيهاً بالعدلِ) الأظهرُ: أنَّه مقابلٌ لِما قبلَهُ لا مؤيِّدٌ له، فإنَّه عدلٌ حيثُ توصَّلَ به إلى إظهارِ الحقِّ فلا يكونُ جَوْراً مَحْضاً، وعلى الأوَّلِ هو جَوْرٌ مَحْضٌ.

---

(١) "البزازية": ١٣١/٦ نقلاً عن "المحيط" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢.

(٣) في "ب" و"م" و"آ" و"ك": ((حبّان)) بالباء، وهو تصحيف، والتصحيح من "الأصل"، وهو حيَّان بن جَبَلة: مولى عبد الله بن طاهر، كان له دورٌ قيادي بارز في قضية خروج المازيّار على المعتصم بالله. (ت٢٢٤هـ). ("تاريخ الطبري" ٨٩/٩ ـ ٩٣).

(٤) الذي في التقريرات ((جواراً))، وهو خطأ.

بصحَّةِ إقرارِهِ بها مُكرَهاً، وعن "الحسنِ": يَحِلُّ ضَربُه حتَّى يُقِرَّ ما لم يَظْهَرِ العظْمُ))، ونقل "المصنِّفُ"(١) عن "ابنِ العِزِّ" الحنفيِّ(٢): ((صَحَّ أنَّه عليه الصَّلاةُ و السَّلامُ: ((أمرَ "الزُّبيرَ بنَ العوَّامِ" بتَعذيبِ بعضِ المُعاهِدين حين كَتمَ كَنزَ "حُيَيِّ بنِ أخطبَ" ففَعلَ، فدلَّهم على المالِ))(٣)) قال: وهو الذي يَسَعُ النَّاسَ، وعليه العملُ، وإلاَّ فالشَّهادةُ على السَّرقاتِ أندرُ الأُمورِ،..

تُوُصِّلَ بهِ إلى إظهارِ الحقِّ، وتقدَّمَ أنَّ للقاضي تعزيرَ المتَّهمِ، وقدَّمنا(٤) بيانَهُ.

[١٩١٣٩] (قولُهُ: بصحَّةِ إقرارِهِ بها مُكرَهاً) أي: في حقِّ الضَّمانِ لا في حقِّ القطعِ، كما قدَّمناهُ(٥).

[١٩١٤٠] (قولُهُ: وعن "الحسنِ") هو "ابنُ زيادٍ" [٣/ق٣٦/ب] مِن أصحابِ "الإمامِ".

مطلبٌ في جوازِ ضربِ السَّارقِ حتَّى يُقِرَّ

[١٩١٤١] (قولُهُ: يَحِلُّ ضربُهُ إلخ) لم يصرِّحِ "الحسنُ" بهِ بل هو مفهومُ كلامِهِ، قالَ في "البحر"(٦): ((وسُئِلَ "الحسن بنُ زياد": أيَحِلُّ ضربُ السَّارقِ حتَّى يُقِرَّ؟ قالَ: ما لم يُقطَعِ اللَّحمُ لا يتبيَّنُ العظمُ، ولم يزدْ على هذا)) اهـ كلامُ "البحرِ"، وهو ضربُ مثلٍ، أي: ما لم يُعاقبْ لا تَظْهَرُ السَّرِقةُ، ففي عبارةِ "الشَّارحِ" سَقْطٌ مِن الكاتبِ أو مِن قلمِهِ، بدليلِ أنَّهُ في شرحِهِ على "الملتقى"(٧) ذكرَ عبارةَ "الحسنِ" على وجهِها، فلم يكنْ ما هنا تصرُّفاً منهُ بسوءِ فهمِهِ، إذ لم نعهَدْ هذا "الشَّارحَ" الفاضلَ وصلَ في البلادةِ إلى ما زعمَهُ مَن هو مُوْلَعٌ بالاعتراضِ عليهِ، فافهم.

[١٩١٤٢] (قولُهُ: عن "ابنِ العِزِّ") أي: في كتابِهِ: "التنبيه على مشكلات الهداية"؛ حيثُ قالَ: ((الَّذي عليهِ جمهورُ الفقهاءِ في المتَّهمِ بسرقةٍ ونحوِها أنْ يُنظَرَ، فإمَّا أنْ يكونَ معروفاً بالبرِّ لم تَجُزْ مطالبتُهُ ولا عقوبتُهُ، وهل يُحَلَّفُ؟ قولانِ، ومنهم مَن قالَ: يُعزَّرُ متَّهِمُهُ، وإمَّا أنْ يكونَ مجهولَ

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٤/أ.

(٢) تقدمت ترجمته ٣٣٨/٦.

(٣) انظر تخريجه في الصحيفة التالية.

(٤) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزيرُ المتَّهَمِ)).

(٥) المقولة [١٩١١٣] قوله: ((ومِنَ المتأخرين مَنْ أفتى بصحَّتِهِ)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ٥٦/٥.

(٧) "الدر المنتقى": باب السرقة ـ فروع ٦٢٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

ثمَّ نَقَلَ[١] عن "الزَّيلعيِّ" في آخرِ بابِ قَطْعِ الطَّريقِ: ((جوازَ ذلك سياسةً))، وأقرَّهُ "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ "البحر"[٢] و"ابنِ الكمالِ"، زاد في "النهر": ((وينبغي التَّعويلُ عليه في زمانِنا؛...

الحالِ فيُحبَسُ حتَّى يُكشفَ أمرُهُ، قيلَ: شهراً، وقيلَ: باجتهادِ وليِّ الأمرِ، وإنْ كانَ معروفاً بالفُجُورِ، فقالَت طائفةٌ: يضربُهُ الوالي أو القاضي، وقالَت طائفةٌ: يضربُهُ الوالي دونَ القاضي، ومنهم مَن قالَ: لا يضربُهُ، وقد ثبتَ في الصَّحيحِ[٣] أنَّ النبيَّ ﷺ أمرَ "الزُّبيرَ بنَ العوَّامِ" أنْ يَمَسَّ بعضَ المعاهدينَ بالعذابِ لَمَّا كتمَ إخبارَهُ بالمالِ الَّذي كانَ ﷺ قد عاهدَهُم عليهِ، وقالَ لهُ: ((أينَ كنزُ "حُيَيِّ بنِ أخطبَ"[٤]))؟ فقالَ يا محمَّدُ: أنفذَتْهُ النَّفقاتُ والحروبُ، فقالَ: ((المالُ كثيرٌ والمسألةُ أقربُ))، وقالَ للزبيرِ: ((دونَكَ هذا))، فمسَّهُ الزبيرُ بشيءٍ مِن العذابِ، فدلَّهم على المالِ، وهو الَّذي يسعُ النَّاسَ، وعليهِ العملُ إلخ))، وتمامُهُ في "المنح"[٥]. ١٩٥/٣

[١٩١٤٣] (قولُهُ: ثمَّ نَقَلَ) أي: "المصنِّفُ"، وقولُهُ: ((جوازَ ذلكَ)) أي: جوازَ ضربِ المتَّهمِ؛ حيثُ قالَ ـ نقلاً عن "الزَّيلعيِّ"[٦] ـ: ((ومنها ـ أي: ومِن السِّياسةِ ـ ما حُكِيَ عن الفقيهِ "أبي بكرٍ الأعمشِ" أنَّ المدَّعى عليهِ إذا أنكرَ فللإمامِ أنْ يعملَ فيهِ بأكبرِ رأيِهِ، فإنْ غلبَ على ظنِّهِ أنَّهُ سارقٌ وأنَّ المسروقَ عندَهُ عاقبَهُ، ويجوزُ ذلكَ كما لو رآهُ الإمامُ مع الفُسَّاقِ في مجلسِ الشُّربِ، وكما لو

(قولُهُ: فقالَ: ((المالُ كثيرٌ والمسألةُ أقربُ)) إلخ) عبارةُ "الأصلِ" على ما نقلَهُ "السِّنديُّ" في القصةِ: ((العهدُ قريبٌ والمالُ أكثرُ من ذلكَ)).

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق٢٤٠/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٥/٧٥.

(٣) غريب لم نجده في الصحيح ولا في غيره إلا ما ذكره ابن هشام في السيرة ٣٣٧/٣ عن ابن إسحاق قال: ((وأُتي رسول الله ﷺ بكنانة بن الربيع وكان عنده كنز بني النضير فسأله عنه فجحده ...)) من مرسلات ابن إسحاق وانظر "مغازي" الواقدي ٦٦٩/٢، و"البداية والنهاية" ٢٢٤/٤ ـ ٢٢٦.

(٤) حُيي بن أخطب النَّضري. جاهلي، من الأشدَّاء العُتاة، كان يُنعت بسيد الحاضر والبادي، أدرك الإسلام وآذى المسلمين فأَسَرُوه يوم قريظة ثم قتلوه. اهـ (سيرة ابن هشام ١٤٨/٢-١٤٩).

(٥) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٤/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٤٠/٥.

لغلَبةِ الفَسادِ))، ويُحمَلُ ما في "التَّجنيسِ" على زمانِهِم، ثمَّ نَقَلَ "المصنِّفُ"(١) قبلَه عن "القنية"(٢): ((لو كُسِرَ سِنُّه أو يدُهُ ضَمِنَ الشَّاكي أَرْشَه كالمالِ، لا لو حصَلَ ذلك بتَسوُّرِه الجدارَ، أو ماتَ بالضَّربِ؛ لنُدُورِه، وعن "الذَّخيرةِ": ((لو صَعَدَ السَّطحَ ليَفِرَّ خوفَ التَّعذيبِ فسَقطَ فمات، ثمَّ ظهرت السَّرقةُ على يدِ(٣) آخرَ.....

[...]هُ يمشي مع السُّرَّاقِ، وبغلبةِ الظنِّ أجازوا قتلَ النَّفسِ كما إذا دخلَ عليهِ رجلٌ شاهراً سيفَهُ وغلبَ على ظنِّهِ أنَّهُ يقتلُهُ)) اهـ.

[١٩١٤٤] (قولُهُ: لغلبةِ الفسادِ) تمامُ عبارةِ "النَّهر"(٤): ((وكيفَ يؤتَى للسَّارقِ ليلاً بالبيِّنةِ؟!! بل ولا في النَّهارِ)) اهـ، يعني: لا يتوقَّفُ جوازُ ضربِهِ على إقامةِ البيِّنةِ حيثُ كانَ مِن أهلِ التُّهَمَةِ، وتقدَّمَ في التَّعزيرِ أنَّ للقاضي تعزيرَ المتَّهمِ، وقدَّمنا(٥) هناكَ عن "ابن القيِّم" حكايةَ الإجماعِ على ذلكَ، وقد سمعتَ آنفاً تصريحَ "الزَّيلعيِّ" بأنَّ هذا مِن السِّياسةِ، وبهِ يُعلَمُ أنَّ للقاضي فعلَ السِّياسةِ.

[١٩١٤٥] (قولُهُ: ويُحمَلُ ما في "التَّجنيسِ") وهو ما قدَّمَهُ "المصنِّف"(٦) مِن أنَّهُ لا يُفتَى بعقوبةِ السَّارقِ.

[١٩١٤٦] (قولُهُ: لو كُسِرَ سِنُّهُ) بضمِ أوَّلِهِ مبنيّاً للمجهولِ، وأصلُ العبارةِ: ((لو شكا للوالي بغيرِ حقٍّ فأتى بقائدٍ فضَرَبَ المشكوَّ عليهِ فكَسَرَ سِنَّهُ أو يدَهُ)) إلخ.

[١٩١٤٧] (قولُهُ: كالمالِ) أي: كما يضمنُ لو غرَّمَهُ الوالي مالاً.

[١٩١٤٨] (قولُهُ: لا لو حَصَلَ) أي: لا يضمنُ الأرشَ لو حبسَهُ الوالي فهربَ وتسوَّرَ جدارَ السِّجنِ، فحصلَ ما ذُكِرَ مِن كَسْرِ سنِّهِ أو يدِهِ أو ماتَ بضربِ القائدِ.

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق ٢٤٠/ب بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الغصب ـ باب في ضمان الساعي ق ٨٢/أ.

(٣) ((يد)) ساقطة من "ط".

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/ب، وفيه: ((لغلبة الفساق)) بدل ((لغلبة الفساد)).

(٥) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزيرُ المتَّهم)).

(٦) صـ٣١٢ـ "در".

كان للوَرثةِ أخذُ الشَّاكي بديَةِ أبيهم وبما غَرِمَه للسُّلطانِ؛ لتعدِّيهِ في هذا التَّسبُّبِ، وسيجيءُ في الغَصْبِ. (قَضَى بالقَطْعِ ببيِّنةٍ أو إقرارٍ، فقال المسروقُ منه: هذا مَتاعُه.....

[١٩١٤٩] (قولُهُ: كانَ للورثةِ أخذُ الشَّاكي بديَةِ أبيهم) الظَّاهرُ: أنَّهُ لا يُنافي ما مرَّ[1] عن "القنية"؛ لتعليلِهِ بظهورِ تعدِّيهِ هنا، أي: حيثُ ظهرَتِ السَّرقةُ على يدِ آخرَ بخلافِ ما مرَّ[2]، تأمَّلْ.

[١٩١٥٠] (قولُهُ: لتعدِّيهِ في هذا التَّسبُّبِ) قالَ في "الذَّخيرة" بعدَ عزوِهِ المسألةَ لـ "مجموعِ النَّوازلِ": ((قيلَ: هذا الجوابُ مستقيمٌ في حقِّ الغرامةِ، أصلُهُ السِّعايةُ، غيرُ مستقيمٍ في حقِّ الدِّيةِ؛ لأنَّهُ صَعِدَ السَّطحَ باختيارِهِ، وقيلَ: هو مستقيمٌ في الدِّيةِ أيضاً؛ لأنَّهُ مُكرَهٌ على الصُّعودِ للفرارِ مِن حيثُ المعنى)) اهـ، وقولُهُ: ((أصلُهُ السِّعايةُ)) أي: أنَّ الأصلَ في ذلكَ تضمينُهُم السَّاعيَ إذا كانَ بغيرِ حقٍّ.

مطلبٌ في ضمانِ السَّاعي

[١٩١٥١] (قولُهُ: وسيجيءُ[3] في الغَصْبِ) حيثُ قالَ متناً وشرحاً: ((لو سعى إلى سلطان بمَن يؤذيهِ، والحالُ أنَّهُ لا يُدفَعُ بلا رفعٍ إلى السُّلطانِ، أو سَعَى بمَن يُباشرُ الفِسْقَ ولا يمتنِعُ بنهيِهِ، أو قالَ لسلطانٍ قد يغرِّمُ وقد لا يغرِّمُ: إنَّهُ قد وجَدَ كنزاً فغرَّمَهُ السُّلطانُ شيئاً لا يضمنُ في هذهِ المذكوراتِ، ولو غرَّمَ السُّلطانُ ألبتةَ بمثلِ هذهِ السِّعايةِ ضمِنَ، وكذا يضمنُ لو سعى بغيرِ حقٍّ عندَ "محمَّد" زجراً [٣/ق٤/أ] لهُ، أي: للسَّاعي، وبهِ يُفتَى، وعُزِّرَ، ولو السَّاعي عبداً طُولبَ بعدَ عتقِهِ، ولو ماتَ السَّاعي فللْمَسعيِّ بهِ أنْ يأخذَ قَدْرَ الخسرانِ مِن تركتِهِ، هو الصَّحيحُ، "جواهر الفتاوى"، ونقَلَ "المصنِّف"[4]: أنَّهُ لو ماتَ المشكوُّ عليهِ بسقوطِهِ مِن سطحٍ لخوفِهِ غرمَ

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّه لا يُنافي ما مرَّ عن "القنية" إلخ) الظَّاهرُ: المنافاةُ؛ لأنَّ الموضوعَ في المسألةِ الأُولى ما لو شكى إليه بغيرِ حقٍّ، وهذا إنَّما يظهرُ فيما إذا ظهرَتِ السَّرقةُ على يدِ غيرِه، تأمَّلْ.

---

(١) صـ٣١٦ـ "در".

(٢) صـ٣١٦ـ "در".

(٣) انظر "الدر" المقولة [٣١٥١٩] قوله: ((أو سعى إلى سلطان)).

(٤) "المنح": كتاب السرقة ـ باب أحكام قطع الطريق ١/ق٢٣٩/أ ـ ق٢٤٠/ب.

لم يَسرِقهُ منِّي) وإنَّما كنتُ أَودعتُهُ (أو قال: شَهِدَ شُهودي بزُورٍ، أو: أقرَّ هو بباطلٍ أو ما أشبَهَ ذلك فلا قطعَ)..

الشَّاكي ديتَهُ، لا لو ماتَ بالضَّربِ لندورِهِ، وقد مرَّ(١) في بابِ السَّرقةِ)) اهـ.

قلت: أنتَ خبيرٌ بأنَّ ما ذكرَهُ في بابِ السَّرقةِ مُخالِفٌ لِما عزاهُ إليها، ثمَّ حاصلُ ما ذكرَهُ مِن ضمانِ السَّاعي أنَّهُ لو سعى بحقٍّ لا يضمنُ، ولو بلا حقٍّ: فإنْ كانَ السُّلطانُ يُغرِّمُ بمثلِ هذهِ السِّعايةِ ألبتةَ يضمَنُ، وإنْ كانَ قد يُغَرِّمُ وقد لا يُغَرِّمُ لا يضمنُ، والفتوى على قَولِ "محمَّد" مِن ضمانِ السَّاعي بغيرِ حقٍّ مطلقاً ويعزَّرُ، بل قدَّمنا(٢) إباحةَ قتلِهِ، بل أفتى بعضُ مشايخِ المذهبِ بكفرِهِ.

[١٩١٥٢] (قولُهُ: لم يَسْرِقْهُ منِّي) المناسبُ عطفُهُ بـ: أو؛ لأنَّهُ مسألةٌ ثانيةٌ، ففي "كافي الحاكم": ((أو قالَ: لم يسرقْهُ منِّي وإنَّما كنتُ أودعتُهُ)).

[١٩١٥٣] (قولُهُ: فلا قَطْعَ) أمَّا لو قالَ: عفوتُ عنهُ لم يَبْطُلِ القطعُ، "كافي الحاكم"، أي: لأنَّ القطعَ محضُ حقِّهِ تعالى فلا يملكُ إسقاطَهُ، بخلافِ ما قبلَهُ؛ لأنَّهُ ثبتَ في ضمنِ ثبوتِ حقِّ العبدِ، وقد بطَلَ بإقرارِهِ فبطلَ ما في ضمنِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: قلتُ: أنتَ خبيرٌ بأنَّ ما ذكرَهُ في بابِ السَّرقةِ مُخالِفٌ لِما عزاهُ إليها إلخ) فإنَّ ما ذكرَ أنَّه نقلَهُ "المصنِّفُ" في السَّرقةِ لا يُوافِقُ ما نقلَهُ عن "القنية" ولا ما نقلَهُ عن "الذَّخيرة"، بل هو مُلَفَّقٌ ممَّا هو مذكورٌ فيهما، نعم ذكرَ "المحشِّي" في الغصبِ: أنَّ "المصنِّفَ" نقلَ ما ذكرَهُ ـ من أنَّه لو ماتَ المشكوُّ عليه بسقوطِهِ من سطحٍ لخوفِهِ غرمَ الشَّاكي ديتَهُ إلخ ـ عن "العماديَّة"، وعلى ما فهمَهُ "المحشِّي" أوَّلاً ـ من أنَّ موضوعَ المسألتَينِ مختلفٌ ـ لا مخالفةَ.

---

(١) صـ٣١٦ـ "در".

(٢) المقولة [١٨٩٠٦] قوله: ((والأعْونة)).

ونُدبَ[١] تَلقينُهُ؛ كيلا يُقِرَّ بالسَّرقةِ (كما) لا قَطْعَ (لو شَهِدَ كافران على كافرٍ ومُسلمٍ بها...

[١٩١٥٤] (قولُهُ: ونُدِبَ تَلْقينُهُ) المناسبُ ذكرُهُ عندَ قولِهِ: ((إنْ أقرَّ بها))، أي: نُدِبَ للإمامِ أنْ يلقِّنَهُ، "كافي"؛ لِما أخرجَهُ "أبو داود"[٢]: أنَّهُ ﷺ أُتِيَ بلِصٍّ قد اعترفَ، ولم يُوجَدْ معهُ متاعٌ،

---

(١) في "د": ((ويندب)).

(٢) أخرجه أحمد ٥/٢٩٣ عن بَهز (ح)، وأبو داود (٤٣٨٠) في الحدود ـ باب التلقين في الحد، والبخاري في "التاريخ" ـ "الكنى" ـ صـ٣ـ عن موسى بن إسماعيل (ح)، وابن ماجه (٢٥٩٧) في الحدود ـ باب تلقين السارق عن سعيد بن يحيى (ح)، والدارمي (٢٣٠٨) في الحدود ـ باب المعترف بالسرقة عن حجاج بن مِنهال (ح)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/١٦٨-١٦٩ عن إبراهيم بن الحجاج، ومحمد بن عون الزُّبيري (ح)، والطبراني ٢٢/(٩٠٥) عن أسد بن موسى وحجاج بن المِنهال (ح)، والدُّولابي في "الكنى" ١/١٣، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٧٣١) كلهم عن حماد بن سلمة، أخبرنا إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أبي المنذر مولى أبي ذر عن أبي أمية المخزومي... فذكره، وقال: ((ما إخالكَ سرقتَ! قال: بلى)) مرتين أو ثلاثاً، وأخرجه النسائي ٨/٦٧ في قطع السارق ـ باب تلقين السارق عن ابن المبارك عن حماد به، ولم يذكر ذلك إلا مرة، وقال أبو داود: رواه عمرو بن عاصم عن همّام عن إسحاق ابن عبد الله قال: عن أبي أمية رجلٍ من الأنصار عن النبي ﷺ ، قال البخاري: قال حَبّان: ثنا همّام سمع إسحاق عن أبي المنذر البرّاد عن أبي أمية رجلٍ من الأنصار عن النبي ﷺ نحوه. وأبو المنذر: قال الذهبي: لا يُعرف. وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٤٤) في الحدود ،وعبد الرزاق (١٣٥٨٣) في الحدود ـ باب استتابته عند الحد، وحسم يد المقطوع، وأبو عُبيد القاسم بن سلاّم في "غريب الحديث" ٢/٢٥٨، والطحاوي ٣/١٦٨، و٤/٣٢٣، وابن أبي شيبة ٦/٥٢٥ في الحدود ـ باب في الرجل يؤتى به فيقال: أسرقت؟ قل:لا، ومسدَّد كما في "المطالب العالية" (١٨٨٠)، والدارقطني ٣/١٠٣، والبيهقي ٢/٢٧١، من طرق عن يزيد بن خُصَيفة عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان أنَّ النبي ﷺ أُتي برجلٍ سرق شملة فقال : أسرقت؟ ما إخالكَ تسرقُ، قال: بلى، قال: ((اذهبوا به فاقطعوه...)) وليس فيه تعدد إقراره.

قال الدارقطني في "العلل" ١٠/٦٦: رواه ابن عيينة والثوري وابن جريج وإسماعيل بن جعفر عن يزيد مرسلاً، ومحمد بن إسحاق عند الطحاوي، واختُلِفَ عن الدَّراوردي، فرواه عبد الوهاب الحَجَبي ويعقوب الدَّورقي متصلاً ـ أي: عنه ـ عن يزيد عن ثوبان عن أبي هريرة، وخالفهما سُريج بن يونس وسعيد بن منصور، فروياه عن الدَّراوردي مرسلاً اهـ.

أخرجه الدارقطني ٣/١٠٣، وعنه البيهقي ٨/٢٧١ عن الدَّراوردي وسيف (ح)، والطحاوي ٣/١٦٨ عن سعيد بن عون (ح)، والحاكم ٤/٣٨١ عن إبراهيم بن حمزة (ح)، والبزار (١٥٦٠) "كشف الأستار" عن أحمد بن أبان كلُّهم عن الدَّراوردي موصولاً، لكن قال أحمد بن أبان: لا أعلمه إلا عن أبي هريرة على الشك، وأخرجه البيهقي =

في حقِّهما) أي: الكافرِ و المسلمِ، "ظهيرية"(١). (تَشاركَ جمعٌ، وأصابَ كُلاًّ قدرُ نِصابٍ قُطِعُوا وإنْ أخذَ المالَ بعضُهم)..

فقالَ ﷺ: ((ما إخالُكَ سرقتَ))، قالَ: بلى يا رسولَ اللهِ، فأعادَها عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ مرَّتينِ أو ثلاثاً، فأَمَرَ بهِ فقُطِعَ، وتمامُهُ في "الفتح"(٢).

[١٩١٥٥] (قولُهُ: في حقِّهما) متعلِّقٌ بـ((لا قطعَ))، "ح"(٣)، أي: لا قَطْعَ في حقِّ الكافرِ ولا في حقِّ المسلمِ، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّها سرقةٌ واحدةٌ، فلمَّا بطلَتِ الشَّهادةُ في حقِّ المسلمِ بطلَت في حقِّ الكافرِ، وأمَّا الضَّمانُ فلا شكَّ في انتفائِهِ عن المسلمِ، وهل يضمنُ الكافرُ حصَّتَهُ منها؟ الظَّاهرُ: نعم.

قلت: وفي "كافي الحاكم": ((لو شهدَ رجلانِ على رجلينِ بسرقةٍ، وأحدُ السَّارقَينِ غائبٌ قُطِعَ الحاضرُ، فإنْ جاءَ الغائبُ لم يُقْطَعْ حتَّى تُعادَ عليهِ تلكَ البيِّنةُ أو غيرُها فيُقْطَعَ)) اهـ، فلينظرِ الفرقُ بينَ المسألتَينِ، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّ الكافرَ ليسَ أهلاً للشَّهادةِ على المسلمِ، بخلافِ شهادةِ المسلمِ على الغائبِ، فإنَّ المانعَ مِن قبولِها الغَيْبَةُ لا عدمُ الأهليَّةِ.

[١٩١٥٦] (قولُهُ: تشاركَ جمعٌ) أي: في دخولِ الحِرْزِ بقرينةِ قولِهِ: ((وإنْ أخذَ المالَ بعضُهُم))، قالَ في "الفتح"(٤): ((وإنَّما وضعَها في دخولِ الكلِّ؛ لأنَّهُ لو دخلَ بعضُهم لكنَّهم اشتركوا ١٩٦/٣

= عن علي عن الدَّراوردي مرسلاً، وعن عبد العزيز بن أبي حازم عن يزيد مرسلاً، قال علي: وبلغني عن محمد بن إسحاق قال: عن أبي هريرة، ولا أُراه حفظه، قال الإمام أحمد: روي فيه عنه أيضاً مرسلاً اهـ.

وأخرجه الطبراني (٦٦٨٤) عن جُعَيد بن عبد الرحمن عن السائب بن يزيد نحوه، وفيه: ((حتى شهد على نفسه شهادات...))، قال في "المجمع" ٢٤٨/٦: ورجاله رجال الصحيح.

وقال علي: ((قد شهدتَّ على نفسك شهادتين)).وأقرَّ سارق عند الحسن بن علي مرتين أو ثلاثة فقطعه.

أخرجه ابن أبي شيبة ٤٧٦/٦ في الحدود ـ في الرجل يقر بالسرقة، كم مرة يردَّدُ؟.

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السرقة وفي قُطَّاع الطَّريق ق١٥٧/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ١٢٥/٥.

(٣) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٦/ب.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْز والأَخْذ منه ١٥٠/٥ بتصرف.

استحسـاناً؛ سَدّاً لبـابِ الفسـادِ، ولـو فيهـم صغـيرٌ أو مجنـونٌ أو معتـوهٌ أو مَحْـرمٌ لم يُقطَعْ أحدٌ (وشُـرِطَ للقَطْـعِ حضـورُ شـاهدَيها وقتَـهُ) وقـتَ القَطْـعِ (كحضـورِ المُدَّعي) بنفسِهِ (حتَّى لو غابا أو ماتا لا قَطْعَ) وهذا في كلِّ حدٍّ..................

بعدَ ذلكَ في فعلِ السَّرقةِ لا يُقْطَعُ إلاَّ الدَّاخلُ إنْ عُرِفَ بعينِهِ، وإنْ لـم يُعـرَفْ عُـزِّروا كلُّهـم، وأبِّـدَ حبسَهم إلى أنْ تظهرَ توبتُهُم)) اهـ، وقيَّدَ بقولِهِ: ((وأصابَ كلاًّ نصـابٌ))[1]؛ لأنَّـهُ لـو أصابـهُ أقـلُّ لم يُقطَع، بل يضمَنُ ما أصابهُ مِن ذلكَ، "جوهرة"[2].

[١٩١٥٧] (قولُهُ: استحساناً) والقيـاسُ: أنْ يُقطَـعَ الحـاملُ وحـدَهُ، وهـو قَـولُ "زفـر" والأئمَّـة الثَّلاثةِ، "فتح"[3].

[١٩١٥٨] (قولُهُ: أو مَحْرَمٌ) أي: ذو رحمٍ محرَمٍ مِن المسروقِ منهُ، "بحر"[4].

[١٩١٥٩] (قولُهُ: لم يُقطَعْ أحـدٌ) أطلقَـهُ فشـمِلَ مـا إذا تولَّـى الأخـذَ الكبـارُ العقـلاءُ، خلافـاً لـ "أبي يوسف"، كما في "الزَّيلعيِّ"[5].

[١٩١٦٠] (قولُهُ: لا قَطْعَ) هذا قولُ "أبي حنيفة" الأوَّلُ، وقولُـهُ الأخـيرُ: يُقْطَـعُ كمـا يـأتي[6] قريباً، وبهِ صرَّحَ في "التَّاترخانيَّة"[7] وغيرِها.

---

(١) في هامش "م": قوله ((كلاًّ نصابٌ))، كذا بالأصل المقابل على خطِّ المؤلِّف. والذي في "المتن" بأيدينا: ((كلاًّ قَدْرُ نصابٍ)) كما ترى اهـ مصحِّح "م".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْزِ والأَخْذِ منه ٥/١٤٩.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٧.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٣/٢١٤.

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السرقة ٥/١٨٤.

سِوى رَجْمٍ وقَوَدٍ، "بحر". قلتُ: لكنْ[1] نَقَلَ "المصنِّفُ" في الباب الآتي[2] تصحيحَ خلافِهِ، فتنبَّه ....

[١٩١٦١] (قولُهُ: سوى رجم) في بعضِ النُّسخِ: ((سوى جلدٍ))، وهيَ الصَّوابُ وإنْ كانَ الأوَّلُ هو الَّذي في "الفتح"[3] و"البحر"[4] و"النَّهر"[5] نقلاً عن "كافي الحاكم"، فقد ردَّهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[6] بأنَّهُ مخالِفٌ لِما قدَّموهُ في حدِّ الزِّنى بالرَّجْمِ مِن أنَّهُ إذا غابَ الشُّهودُ أو ماتوا سقطَ الحدُّ، فيتَّجهُ استثناءُ الجلدِ، فإنَّهُ يُقامُ حالةَ الغَيبَةِ والموتِ، بخلافِ الرَّجمِ لاشتراطِ بداءةِ الشُّهودِ بهِ، وعبارةُ "كافي الحاكم" في الحدودِ مصرِّحةٌ بذلكَ، وكذلكَ عبارتُهُ في السَّرقةِ، ونصُّها: ((وإذا كانَ ـ أي: المسروقُ منهُ ـ حاضراً، والشَّاهدانِ غائبانِ لم يُقطَعْ أيضاً حتَّى يحضرُوا، وقالَ "أبو حنيفة" بعدَ ذلكَ: يُقطَعُ، وهو قولُ صاحبَيهِ، وكذلكَ الموتُ وكذلكَ هذا في كلِّ حدٍّ وحقٍّ سوى الرَّجْمِ، ويمضي القِصاصُ وإنْ لم يحضروا استحساناً؛ لأنَّهُ مِن حقوقِ النَّاسِ)) اهـ، فهذا تصريحُ "الحاكم" في الحدودِ والسَّرقةِ بما قلنا، فليُتنبَّهْ لهُ. اهـ

قلت: والظَّاهرُ: أنَّ نسخةَ "الكافي" الَّتي وقعَت لـ "صاحب الفتح" سقطَ منها قولُهُ: ((وقالَ "أبو حنيفة")) إلى قولِهِ: ((وكذلكَ الموتُ))، فوقعَ الخللُ في [٣/ق٤٤/ب] اشتراطِ حضورِ الشَّاهدَينِ، وفي استثناءِ الرَّجْمِ؛ لأنَّ الاستثناءَ وقعَ مِن القَولِ الأخيرِ الَّذي رجعَ إليهِ "الإمامُ"، فكانَ العملُ عليهِ؛ لأنَّ ما رجعَ عنهُ المجتهدُ بمنزلةِ المنسوخِ، ولذا صرَّحَ في "شرح الوهبانيَّة"[7] بتصحيحِ قولِهِ الأخيرِ، فجزى اللهُ تعالى "الشُّرُنبلاليَّ" خيراً على هذا التنبيهِ الحسنِ.

[١٩١٦٢] (قولُهُ: تصحيحَ خلافِهِ) أي: خلافِ قولِهِ: ((لا قطعَ))، وهذا هو الصَّوابُ كما علمتَ.

---

(١) ((لكن)) ساقطة من "و".

(٢) صـ٣٨٠ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٨/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٧/٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.

(ويُقطَعُ بِسَاجٍ وقَنا وبَنوسٍ) بفتح الباء (وعُودٍ ومِسكٍ وأَدهانٍ ووَرْسٍ وزَعفرانٍ..

[١٩١٦٣] (قولُهُ: ويُقطَعُ بسَاجٍ) قالَ "الزَّمخشريُّ"[١]: ((السَّاجُ: خشبٌ أسودُ رزينٌ يُجلَبُ مِن بلادِ الهندِ، ولا تكادُ الأرضُ تُبليهِ، والجمعُ سِيْجانٌ، مثلُ: نارٍ ونيرانٍ، وقالَ بعضُهم: السَّاجُ يُشبهُ الأَبَنوسَ، وهو أقلُّ سواداً منهُ))، "مصباح"[٢].

[١٩١٦٤] (قولُهُ: وقَنا) بالفتحِ والقصرِ: هو الرُّمحُ.

[١٩١٦٥] (قولُهُ: بفتحِ الباءِ) كذا في "البحر"[٣] عن "الطَّلِبة"[٣]، ومثلُهُ في "الفتح"[٤] و"النَّهر"[٥]، ورأيتُ في "المصباح"[٦] ضبطَهُ بضمِّها، وقالَ: ((إنَّهُ خشبٌ معروفٌ، وهو مُعَرَّبٌ، ويُجْلَبُ مِن الهندِ، واسمُهُ بالعربيَّةِ: سَأْسَمٌ بهمزةٍ وِزَانُ جَعْفَرٍ)).

[١٩١٦٦] (قولُهُ: وعُودٍ) بالضَّمِّ: الخشبُ، جمعُهُ عِيْدانٌ وأعوادٌ، وآلةٌ مِن المعازفِ، "قاموس"[٧].

قلت: والمرادُ هنا الأَوَّلُ وهو الطِّيبُ؛ لأنَّ آلةَ اللَّهوِ لا قَطْعَ بها كما يأتي[٨].

[١٩١٦٧] (قولُهُ: وأَدْهانٍ) جمعُ دُهْنٍ كزيتٍ وشَيْرَجٍ.

[١٩١٦٨] (قولُهُ: ووَرْسٍ) نبتٌ أصفرُ يُزرَعُ باليمنِ، ويُصْبَغُ بهِ، قيلَ: هو صِنْفٌ مِن الكُرْكُمِ، وقيلَ: يُشبِهُهُ، "مصباح"[٩].

---

(١) "أساس البلاغة": مادة ((سوج)) بتصرف.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((سوج)).

(٣) نقول: وهم ابن عابدين رحمه الله هنا، إذ الكلام لصاحب "البحر" ولم ينقله عن "طَلِبة الطَّلَبة"، انظر "البحر": كتاب السرقة ٥/٦١.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق٣١/أ.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((أبن))، وفي هامش "المصباح المنير": ((ضبطه شارح "القاموس" بكسر الباء)).

(٧) "القاموس": مادة ((عَوَدَ)).

(٨) المقولة [١٩١٩٢] قوله: ((وآلاتِ لهوٍ)).

(٩) "المصباح المنير": مادة ((ورس)).

وصَنْدَلٍ وعَنبرٍ وفُصُوصٍ خُضْرٍ) أي: زُمُرُّذٍ (وياقوتٍ وزَبَرْجَدٍ ولُؤلؤٍ ولَعْلٍ[(١)] وفَيروزَجَ وإناءٍ وبابٍ) غيرِ مُركَّبٍ.........................

[١٩١٦٩] (قولُهُ: وصَنْدلٍ) خشبٌ معروفٌ طيِّبُ الرَّائحةِ.

[١٩١٧٠] (قولُهُ: وفُصُوصٍ خُضْرٍ) قَيْدُ ((الخُضْرِ)) اتِّفاقيٌّ "درّمنتقى"[(٢)].

[١٩١٧١] (قولُهُ: وزَبَرْجَدٍ) جوهرٌ معروفٌ، ويُقالُ: هو الزُّمرُّذُ، "مصباح"[(٣)].

[١٩١٧٢] (قولُهُ: ولَعْلٍ) بالتَّخفيفِ: ما يُتَّخذُ منهُ الحبرُ الأحمرُ غيرُ الزُّنْجُفْرِ والدُّودةِ، ويُطلَقُ على نوعٍ مِن الزُّمُرُّذِ، "ط"[(٤)]. وفي بعضِ النُّسخِ: ((لَعْلَعٍ))، وهو شجرٌ حجازيٌّ كما في "القاموس"[(٥)]، تأمَّل.

[١٩١٧٣] (قولُهُ: غيرِ مُركَّبٍ) احترزَ بهِ عن بابِ الدَّارِ المركَّبِ، فإنَّهُ لا يُقْطَعُ بهِ كما يأتي[(٦)]، ثمَّ إنَّهُ يُشترَطُ للقطعِ هنا أنْ يكونَ في الحِرْزِ، وأنْ يكونَ خفيفاً لا يثقُلُ حملُهُ على الواحدِ؛ لأنَّهُ لا يُرغَبُ في سرقةِ الثَّقيلِ مِن الأبوابِ كما في "الهداية"[(٧)] و"الزَّيلعيِّ"[(٨)]، قالَ في "الفتح"[(٩)]: ((ونُظِرَ فيهِ بأنَّ ثِقَلَهُ لا ينافي ماليَّتَهُ ولا يُنقِصُها، وإنَّما تَقِلُّ فيهِ رغبةُ الواحدِ لا الجماعةِ، ولو صحَّ هذا امتنعَ القطعُ في فَرْدَةِ حِمْلٍ مِن قِمَاشٍ ونحوِهِ، وهو منتفٍ، ولذا أطلقَ "الحاكمُ" في "الكافي" القطعَ)) اهـ، وأُجيبَ: بأنَّهُ إنَّما يردُ لو لم يقلِ: ((الثَّقيلِ مِن الأبوابِ)).

---

(١) في "د" : ((لعلع)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السرقة ـ ٦١٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "المصباح المنير": مادة ((زبر)).

(٤) "ط": كتاب السرقة ـ ٤٢١/٢، وفيه: ((الزمرّد)) بالدَّال المهملة، وهو تصحيف كما نصَّ عليه في "المصباح المنير" مادة ((الزمرُّذ)).

(٥) "القاموس": مادة ((لعع)).

(٦) المقولة [١٩١٩٦] قوله: ((لأنّه حِرْزٌ لا مُحْرَزٌ)).

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب مايقطع فيه وما لا يقطع ١١٩/٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢٢٠/٣.

(٩) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

ولو مُتَّخذَين (من خَشَبٍ، وكذا بكلِّ ما هو مِن أعزِّ الأموالِ وأنفَسِها، ولا يُوجَدُ في دارِ العدْلِ مُباحَ الأصلِ غيرَ مَرغوبٍ فيه) هذا هو الأصلُ (لا) يُقطَعُ (بتافِهٍ) أي: حقيرٍ (يُوجَدُ مُباحاً في دارِنا) كخَشَبٍ.......................................

قلت: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأُ النَّظرِ، فافهم.

[١٩١٧٤] (قولُهُ: ولو مُتَّخذَينِ) أي: الإناءُ والبابُ، أشارَ بهِ إلى أنَّ قولَهُ: ((مِن خَشَبٍ)) غيرُ قيدٍ؛ لأنَّ المرادَ ما دخلَتْهُ الصَّنعةُ فالتحقَ بالأموالِ النَّفيسةِ، بخلافِ الأواني المتَّخذةِ مِن الحشيشِ والقَصَبِ فلا قطعَ بها؛ لأنَّ الصَّنعةَ لم تغلبْ فيها حتَّى لا تتضاعفُ قيمتُها، ولا تُحرَزُ، حتَّى لو غلبَت كأواني اللَّبَنِ والماءِ مِن الحشيشِ[1] في بلادِ السُّودانِ يُقطَعُ بها لِما ذكرنا، وكذا الحُصُرُ البغداديَّةُ لغلبةِ الصَّنعةِ على الأصلِ، أفادَهُ في "البحر"[2]، ومثلُهُ في "الزَّيلعي"[3].

[١٩١٧٥] (قولُهُ: ولا يُوجَدُ في دارِ العدلِ إلخ) الأَولى التَّعبيرُ بدارِ الإسلامِ، قالَ في "الفتح"[4]: ((فأمَّا كونُها تُوجَدُ في دارِ الحربِ فليسَ شبهةً في سقوطِ القطعِ؛ لأنَّ سائرَ الأموالِ حتَّى الدَّنانيرَ والدَّراهمَ مباحةٌ في دارِ الحربِ، ومعَ هذا يُقطَعُ فيها في دارِنا)) اهـ.

[١٩١٧٦] (قولُهُ: لا يُقطَعُ بتافِهٍ إلخ) أي: إذا سُرِقَ مِن حِرْزٍ لا شبهةَ فيهِ بعدَ أنْ أُخِذَ وأُحرِزَ وصارَ مملوكاً، "فتح"[5].

١٩٧/٣ [١٩١٧٧] (قولُهُ: يُوجَدُ مُباحاً في دارِنا) أي: يُوجَدُ جنسُهُ مُباحاً في الأصلِ بصورتِهِ

(قولُهُ: قلتُ: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأُ النَّظرِ) قد يُفرَّقُ بينَ البابِ الثَّقيلِ وغيرِهِ ـ كحِمْلِ قماشٍ ـ بأنَّ الأوَّلَ لا يُرغَبُ في سرقتِهِ لِثقَلِهِ وقِلَّةِ قيمتِهِ، بخلافِ الثَّاني، تأمَّل. وأيضاً البابُ الكبيرُ لا يُرغَبُ فيه غالباً، بخلافِ حِمْلِ القماشِ، وقيدُ الرَّغبةِ لا بدَّ منه لتحقُّقِ القطعِ.

---

(١) من ((القصب)) إلى ((الحشيش)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٦١/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لايقطع ١٣٥/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب مايقطع فيه وما لا يقطع ١٢٨/٥.

لا يُحرَزُ) عادةً (وحشيشٍ وقَصَبٍ وسَمَكٍ و) لو مَلِيحاً و (طَيْرٍ) ولـو بَطّاً أو دَجاجـاً في الأصحِّ، "غاية" (وصيدٍ وزِرْنيخَ...

الأَصليَّةِ، بأنْ لم يحدُثْ فيهِ صَنْعَةٌ متقوِّمةٌ غيرُ مرغوبٍ فيهِ، فخرجَ بـ: ((صورتِهِ)) الأبوابُ والأواني مِن الخشبِ، وبـ: ((غيرُ مرغوبٍ فيهِ)) نحوُ المعادنِ مِن الذَّهبِ والصُّفْرِ واليَواقيتِ واللُّؤلؤِ ونحوِها مِن الأحجارِ، فيُقطَعُ لكونِها مرغوباً فيها، وعلى هذا نظرَ بعضُهم في الزِّرْنيخِ بأنَّهُ ينبغي القَطعُ بهِ لإحرازِهِ في دَكاكينِ العطَّارينَ كسائرِ الأموالِ، بخلافِ الخشبِ؛ لأنَّـهُ إنَّما يدخلُ الدُّورَ للعِمَارةِ، فكانَ إحرازُهُ ناقصاً، بخلافِ السَّاجِ والأَبَنوسِ، واختُلِفَ في الوَسِمَةِ[١] والحِنَّاءِ: والوجهُ القطعُ لإحرازِهِ عادةً في الدَّكاكينِ، كذا في "الفتح"[٢]، ومُفادُهُ: اعتبارُ العادةِ في الإحرازِ.

[١٩١٧٨] (قولُهُ: لا يُحْرَزُ عادةً) احترازٌ عن السَّاجِ والآبَنوسِ.

قلت: وقد جرتِ العادةُ بإحرازِ بعضِ الخشبِ كالمخروطِ والمنشورِ[٣] دُفُوفاً وعَوَاميدَ ونحوَ ذلكَ، فينبغي القطعُ [٣/ق٥/أ] بهِ كما يفيدُهُ ما مرَّ[٤]، تأمَّل.

[١٩١٧٩] (قولُهُ: ولو مَلِيحاً) بتشديدِ اللامِ[٥]، ودخلَ فيهِ الطَّريُّ بالأَولى.

[١٩١٨٠] (قولُهُ: وطَيْرٍ) لأنَّ الطَّيرَ يطيرُ فيَقِلُّ إحرازُهُ، "فتح"[٦].

[١٩١٨١] (قولُهُ: وصَيْدٍ) هو الحيوانُ الممتنعُ المتوحِّشُ بأصلِ خِلْقتِهِ، إمَّا بقوائمِهِ أو بجناحيهِ فالسَّمكُ ليسَ منهُ، "ابن كمال".

[١٩١٨٢] (قولُهُ: وزِرْنِيْخَ) بالكسرِ: فارسيٌّ معرَّبٌ، "مصباح"[٧].

---

(١) قال في "المصباح" مادة ((وسم)): ((الوَسِمَةُ: نبتٌ يُختَضَبُ بورقه)) اهـ.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٢٩.

(٣) في "آ" زيادة: ((والخشب المنشور)).

(٤) صـ٣٢٣ـ وما بعدها "در".

(٥) نقول: الذي في "المصباح" و"القاموس": ((مَلِيح))، بالتخفيف، قال في "المصباح": ((وَسَمَكٌ مِلْحٌ ومَمْلُوحٌ ومَلِيحٌ، وهو المُقَدَّدُ، ولا يُقال: مَالِحٌ إلا في لُغَةٍ رديئةٍ)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لايقطع ٥/١٢٩.

(٧) "المصباح المنير": ((الزِّرْنِيْخ)).

ومَغْرَةٍ ونُورَةٍ) زاد في "المجتبى": وأُشنان وفَحْمٍ ومِلحٍ وخَزَفٍ وزُجاجٍ؛ لسُرعةِ كَسرِهِ (ولا بما يَتسارَعُ فسادُهُ كلَبنٍ ولَحْمٍ) ولو قَديداً،..........................

[١٩١٨٣] (قولُهُ: ومَغْرَةٍ) بفتحِ الميمِ وسكونِ الغَينِ المعجمةِ وتُحَرَّكُ: الطِّينُ الأحمرُ، وظاهرُ كلامِ "الصِّحاح"[١] و"القاموس"[٢] أنَّ التَّسكينَ هو الأصلُ، والتَّحريكُ خلافُهُ، وظاهرُ "المصباح"[٣] العكسُ، "نوح".

[١٩١٨٤] (قولُهُ: ونُورَةٍ) بضمِ النُّونِ: حَجَرُ الكِلْسِ، ثمَّ غلبَت على أخلاطٍ تُضافُ إلى الكِلْسِ مِن زِرنيخ وغيرِهِ، ويُستعمَلُ لإزالةِ الشَّعرِ، "مصباح"[٤]، وكذا ضبطَها بالضَّمِ في "القاموس"[٥].

[١٩١٨٥] (قولُهُ: وخَزَفٍ وزُجَاجٍ) الخَزَفُ: كلُّ ما عُمِلَ مِن طينٍ وشُوِيَ بالنَّارِ حتَّى يكونَ فخَّاراً، "قاموس"[٦]. قالَ في "الفتح"[٧]: ((ولا يُقطَعُ في الآجُرِّ والفَخَّارِ؛ لأنَّ الصَّنعةَ لم تَغْلِبْ فيهما على قيمتِها، وظاهرُ الرِّوايةِ في الزُّجاجِ أنَّهُ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ يُسرِعُ إليهِ الكسرُ، فكانَ ناقصَ الماليَّةِ، وعن "أبي حنيفة" يُقْطَعُ كالخشبِ إذا صُنِعَ منهُ الأواني)) اهـ. وفي "الزَّيلعيِّ"[٨]: ((ولا قطعَ في الزُّجاجِ؛ لأنَّ المكسورَ منهُ تافهٌ، والمصنوعَ منهُ يَتَسارَعُ إليهِ الفسادُ)) اهـ .

قلت: وظاهرُهُ: أنَّهُ لا يُقطَعُ في الزُّجاجِ وإنْ غلبَت عليهِ الصَّنعةُ، وهل يُقالُ مثلُهُ في الصِّينيِّ والبِلَّورِ مع أنَّهُ قد يبلغُ بالصَّنعةِ نُصُباً كثيرةً؟ ومفهومُ عِلَّةِ الفخارِ أنَّهُ يُقطَعُ بهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: ومفهومُ عِلَّةِ الفخَّارِ أنَّه يُقطَعُ به) قد نصُّوا على اعتبارِ العلَّتين، ولا يلزَمُ من انتفاءِ العلَّةِ المذكورةِ في الفخَّارِ ثبوتُ القطعِ في الصِّينيِّ والبِلَّورِ لوجودِ العلَّةِ الثَّانيةِ المقتضيةِ لعدمِهِ، وهي سُرْعةُ كَسْرِهِ.

(١) "الصِّحاح": مادة ((مَغر)).

(٢) "القاموس": مادة ((مغر)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((مغر)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((نور)).

(٥) "القاموس": مادة ((نور)).

(٦) "القاموس": مادة ((خزف)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٦/٥.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

وكلِّ مُهيّأٍ لأكلٍ كـ:خُبزٍ، وفي أيّامِ قحطٍ لا قطعَ بطعامٍ مُطلقاً، "شُمنِّي" (وفاكهةٍ رَطْبةٍ وثَمَرٍ على شَجرٍ وبِطِّيخٍ) وكلِّ ما لا يبقى حَوْلاً (وزَرعٍ لم يُحصَد) لعدمِ الإحرازِ (وأَشْرِبةٍ مُطْرِبةٍ)...

[١٩١٨٦] (قولُهُ: وكلِّ مهيَّأٍ لأَكْلٍ) أمَّا غيرُ المهيَّأِ مِمَّا لا يَتَسارَعُ إليهِ الفسادُ كالحنطةِ والسُّكَّرِ، فإنَّهُ يُقطَعُ فيهِ إجماعاً كما في "الفتح"[(١)].

[١٩١٨٧] (قولُهُ: مطلقاً) ولو غيرَ مهيَّأٍ؛ لأنَّهُ عن ضرورةٍ ظاهراً، وهي تُبيحُ التَّناولَ، "فتح"[(٢)].

[١٩١٨٨] (قولُهُ: وفاكهةٍ رَطْبةٍ) كالعِنَبِ والسَّفَرْجَلِ والتُّفَّاحِ والرُّمَّانِ وأشباهِ ذلكَ ولو كانَت محروزةً[(٣)] في حظيرةٍ عليها بابٌ مُقفَلٌ، وأمَّا الفواكهُ اليابسةُ كالجوزِ واللَّوزِ فإنَّهُ يُقطَعُ فيها إذا كانَت مُحرَزَةً، "جوهرة"[(٤)].

[١٩١٨٩] (قولُهُ: وثَمَرٍ على شَجَرٍ) لأنَّهُ لا إحرازَ فيما على الشَّجرِ ولو كانَ الشَّجرُ في حرزٍ؛ لِما في "كافي الحاكم": ((وإنْ سرقَ التَّمرَ مِن رُؤُوسِ النَّخلِ في حائطٍ مُحْرَزٍ، أو حنطةً في سُنْبلِها لم تُحْصَدْ لم يُقطَعْ، فإنْ أُحرِزَ التَّمرُ في حظيرةٍ عليها بابٌ أو حُصِدَتِ الحنطةُ وجُعِلَت في حظيرةٍ فسرَقَ منها قُطِعَ، وكذلكَ إنْ كانَت في صحراءَ وصاحبُها يحفظُها)) اهـ.

[١٩١٩٠] (قولُهُ: وأَشْرِبةٍ مُطْرِبةٍ) أي: مُسكرةٍ، والطَّرَبُ: استخفافُ العقلِ مِن شدَّةِ حُزْنٍ وجَزَعٍ حتَّى يَصْدُرَ عنهُ ما لا يليقُ، كما تراهُ مِن صياحِ الثَّكالى، وضربِ خُدُودِهنَّ، وشقِّ جُيُوبِهنَّ، أو شِدَّةِ سرورٍ تُوجِبُ ما هو معهودٌ مِن الثَّمالى، ثمَّ الشَّرابُ إنْ كانَ حُلْواً فهو مِمَّا يَتَسارَعُ إليهِ الفسادُ، أو مُرّاً فإنْ كانَ خمراً فلا قيمةَ لها، أو غيرَهُ ففي تقويمِهِ خلافٌ، ولتأوُّلِ السَّارقِ فيهِ الإراقةَ فَتَثْبُتُ شبهةُ الإباحةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[(٥)]، وشَمِلَ ما إذا كانَ السَّارقُ مسلماً

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣١.

(٣) قوله: ((ولو كانت محروزة)) هكذا بخطه، ولعل صوابه: ((مُحْرَزَة))؛ لأنَّه مِنْ ((أَحْرَزَ)) كما يدلُّ عليه سابقُ الكلام ولاحِقُهُ، اهـ مصحِّح "ب".

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣١.

ولو الإنـاءُ ذَهَبـاً (وآلاتِ لَهْـوٍ) ولـو طَبْـلَ الغُـزاةِ في الأصـحِّ؛ لأنَّ صلاحيَّتَـه للَّهـوِ صارتْ شُبهةً، "غاية" (وصليبِ ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ، وشِطْرَنجٍ ونَرْدٍ)..................

أو ذمِّيّاً، كما في "البحر"[(١)].

[١٩١٩١] (قولُهُ: ولو الإناءُ ذهباً) أي: على المذهبِ؛ لأنَّ الإنـاءَ تـابعٌ، ولـم يُقطَعْ في المتبـوعِ فكذا في التَّبَعِ، وفي روايةٍ عـن "أبـي يوسـف": أنَّـهُ يُقطَـعُ، وهـو قـولُ الأئمَّـةِ الثَّلاثـةِ، ورجَّحَـهُ في "الفتح"[(٢)] فيما تُعايَنُ ذهبيَّتُـهُ: ((بـأنَّ الظَّـاهرَ أنَّ كـلاًّ مقصـودٌ بـالأخذِ، بـل أخـذُ الإنـاءِ أظهـرُ))، واستشهدَ[(٣)] بما في "التَّجنيس": ((سرقَ كُوْزاً فيهِ عَسَلٌ، وقيمةُ الكُوْزِ تسعةٌ، وقيمـةُ العَسَـلِ درهـمٌ يُقطَعُ، وهو نظيرُ ما تقدَّمَ فيمَن سرقَ ثوباً لا يُساوي عشرةً مصروراً عليهِ[(٤)] عَشَـرةٌ يُقطَـعُ إذا عَلِـمَ أنَّ عليهِ مالاً، بخلافِ ما إذا لم يعلَمْ)). اهـ ملخَّصاً، وأقرَّهُ في "البحر"[(٥)].

[١٩١٩٢] (قولُهُ: و آلاتِ لَهْوٍ) أي: بلا خلافٍ لعدمِ تقوُّمِها عندَهما حتَّى لا يضمنُ مُتْلِفُهـا، وعندَهُ: وإنْ ضمنَها لغيرِ اللَّهوِ إلاَّ أنْ[(٦)] يتأوَّلَ أخذَها للنَّهيِ عن المنكرِ، "فتح"[(٧)].

[١٩١٩٣] (قولُهُ: وصَلِيبٍ) هو بهَيْئةِ خطَّينِ متقاطعَينِ، ويقالُ لكلِّ جسْمٍ: صليبٌ، "فتح"[(٨)].

[١٩١٩٤] (قولُهُ: وشِطْرَنجٍ) بكسرِ الشِّينِ، "فتح"[(٨)]، قيلَ: هو عربيٌّ، وقيلَ: معـرَّبٌ [٣/ق٥/ب]، وهو داخلٌ في آلاتِ اللَّهوِ، وكذا ((النَّردُ)) بفتحِ النُّونِ.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٨.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

(٣) أي: صاحب "الفتح": ٥/١٣٣ـ١٣٤.

(٤) في النسخ جميعها: ((مصرورٌ عليه))، ولعلَّ صوابه: ((مصروراً)) بـالنصب صفـة لقولـه: ((ثوبـاً)) وقـد نبَّـه عليـه مصحِّحا "ب" و"م".

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٦) في "الأصل" : ((أنه)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٢.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

لتأويلِ الكَسْرِ نَهياً عن المُنكَرِ (وبابِ مسجدٍ) ودارٍ؛ لأنَّه حِرزٌ لا مُحْرَزٌ..........

[١٩١٩٥] (قولُهُ: لتأويلِ الكسرِ إلخ) علّةٌ للثَّلاثةِ، وعن "أبي يوسف": يُقطَعُ بالصَّليبِ لو في يدِ رجلٍ في حِرْزٍ لا شبهةَ فيهِ، لا لو في مُصلاَّهُم لعدمِ الحِرْزِ، وجوابُهُ ما قلنا مِن تأويلِ الإباحةِ، "فتح"[(١)].

قلت: لكنَّ هذا التَّأويلَ لا يظهرُ فيما لو كان السَّارقُ ذمّيّاً، ثمَّ رأيتُ في "الذَّخيرة" ذكرَ هذا التَّفصيلِ عن "أبي يوسف" في الذِّمِّيِّ، ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ مصلاَّهُم بمنزلةِ المسجدِ، فلذا لم يُقطَعْ بخلافِ الحِرْزِ فيُقطَعُ؛ لأنَّهُ لا تأويلَ لهُ، إلاَّ أنْ يُقالَ: تأويلُ غيرِهِ يكفي في وجودِ الشُّبهةِ فلا يقطعُ، تأمَّل، وفي "النَّهر"[(٢)]: ((ولو سرقَ دراهمَ عليها تمثالٌ قُطِعَ؛ لأنَّهُ إنَّما أُعِدَّ للتَّموُّلِ فلا يثبتُ فيهِ تأويلٌ)). ١٩٨/٣

[١٩١٩٦] (قولُهُ: لأنَّهُ حِرْزٌ لا مُحْرَزٌ) أفادَ أنَّ الكلامَ في البابِ الخارجِ، فلو داخلَ الدَّارِ فهو مُحْرَزٌ فيُقطَعُ بهِ، أفادَهُ "ط"[(٣)].

قلتُ: وهذا إذا لم يكنْ ثقيلاً على ما مرَّ[(٤)] عن "الهداية" في غيرِ المركَّبِ، وظاهرُهُ: أنَّ بابَ المسجدِ حِرْزٌ، وليسَ كذلكَ، فالأَولى تعليلُ "الهداية" بقولِهِ: ((ولا يُقطَعُ في أبوابِ المسجدِ لعدمِ الإحرازِ، فصارَ كبابِ الدَّارِ بل أَولى؛ لأنَّهُ يُحرَزُ ببابِ الدَّارِ ما فيها ولا يُحرَزُ ببابِ المسجدِ ما فيهِ، حتَّى لا يجبُ القطعُ بسرقةِ متاعِهِ)) اهـ، زادَ في "البحر"[(٥)]: ((وكذا أستارُ الكعبةِ وإنْ كانَت مُحْرَزَةً لعدمِ المالكِ)).

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّ بابَ المسجدِ حِرْزٌ إلخ) الأصوبُ: أنْ يُقالَ: إنَّ قولَ "الشَّارح" ((لأنَّه حِرزٌ لا مُحْرَزٌ)) تعليلٌ لعدمِ القطعِ بسرقةِ بابِ الدَّارِ، وتركَ تعليلَ عدمِهِ في بابِ المسجدِ ـ وهو عدمُ الإحرازِ ـ لظهورِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٣/٥.

(٢) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/أ.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٤) المقولة [١٩١٧٣] قوله: ((غير مُرَكَّبٍ)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ ٥٩/٥.

(ومُصحَفٍ، وصبيٍّ حُرٍّ) ولو (مُحلَّيين) لأنَّ الحِلْيَةَ تَبَعٌ (وعبدٍ كبيرٍ)..............

(تنبيهٌ)

قالَ "فخر الإسلام": ((لو اعتادَ سرقةَ أبوابِ المسجدِ يجبُ أنْ يُعزَّرَ، ويبالغَ فيهِ ويحبسَ حتَّى يتوبَ)). قالَ في "البحر"[1]: ((وينبغي أنْ يكونَ كذلكَ سارقُ البزابيزِ مِن المِيَضِ[2])) اهـ، قالَ "ط"[3]: ((وكذا سارقُ نِعَالِ المصلينَ)) اهـ.

قلت: بل كلُّ سارقٍ انتفَى عنهُ القطعُ لشبهةٍ ونحوِها، تأمَّل.

[١٩١٩٧] (قولُهُ: ومُصْحَفٍ) مثلَّثُ الميمِ، "قاموس"[4]، والضَّمُّ أشهرُ، "مصباح"[5]؛ لأنَّ الآخذَ يتأوَّلُ في أخذِهِ القراءةَ والنَّظرَ فيهِ، ولأنَّهُ لا ماليَّةَ لهُ على اعتبارِ المكتوبِ، وإحرازُهُ لأجلِهِ لا للجِلْدِ والأوراقِ، "هداية"[6]، والإطلاقُ يشملُ الكافرَ وغيرَ القارئِ.

[١٩١٩٨] (قولُهُ: ولو مُحَلَّيَينِ) قالَ "نوح أفندي" في "حاشية الدُّرر": ((هذا اللَّفظُ في أكثرِ النُّسخِ باليَاءَينِ، ولكنَّ الصَّوابَ أنْ يكونَ بياءٍ واحدةٍ كما يظهرُ مِن الصَّرفِ)) اهـ، ومثلُهُ في "شرح درر البحار"[7].

[١٩١٩٩] (قولُهُ: لأنَّ الحِلْيَةَ تَبَعٌ) وعن "أبي يوسف": يُقطَعُ في المصحفِ المحلَّى، وعنهُ: أنَّهُ يُقطَعُ إذا بلغَتِ الحِلْيَةُ نصاباً كما قالَ في حليةِ الصَّبيِّ، قالَ في "الفتح"[8]: ((والخلافُ في صبيٍّ لا يمشي ولا يتكلَّمُ، فلو كانَ يمشي ويتكلَّمُ ويميِّزُ لا قطعَ إجماعاً؛ لأنَّهُ في يدِ نفسِهِ، وكانَ أخذُهُ خِداعاً ولا قطعَ في الخداعِ)).

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٢) البزابيز: هي التي تعرف بالصنابير في أيامنا (الحنفيّات)، والمِيَض: جمع ميضأة وهي مكان الوضوء.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٤) "القاموس": مادة ((صحف)).

(٥) "المصباح": مادة ((صحف)).

(٦) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٠/٢.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب السرقة ـ ذكر ما يقطع في سرقته وما لايقطع ق٢٥٦/ب.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٣/٥.

يُعبِّرُ عن نفسِهِ ولو نائماً أو مَجنُوناً أو أعمى؛ لأنَّه إمَّا غَصْبٌ أو خِداعٌ (ودفاترِ) غيرِ الحُسَّابِ؛ لأنَّها لو شرعيّةً ـ ككُتُبِ تفسيرٍ وحديثٍ وفقهٍ ـ فكمُصحَفٍ، وإلاَّ فكطُنبُورٍ

[١٩٢٠٠] (قولُهُ: يُعبِّرُ عن نفسِهِ) فالمرادُ بالكبيرِ المميِّزُ المعبِّرُ عن نفسِهِ بالغاً كانَ أو صبيَّاً، "بحر"(١).

[١٩٢٠١] (قولُهُ: لأنَّهُ إمَّا غَصْبٌ) أي: إنْ أخذَهُ بالقهرِ، (أو خِداعٌ) أي: إنْ أخذَهُ بالحِيْلَةِ، وكلاهُما غيرُ سرقةٍ، "ط"(٢).

[١٩٢٠٢] (قولُهُ: ودَفاترِ) جمعُ ((دَفترٍ)) بالفتحِ، وقد يُكْسَرُ: جماعةُ الصُّحُفِ المضمومةِ، "قاموس"(٣).

[١٩٢٠٣] (قولُهُ: فَكَمُصْحَفٍ) أي: في تأويلِ أخذِها للقراءةِ، وكونِ المقصودِ ما فيها ولا ماليَّةَ لهُ.

[١٩٢٠٤] (قولُهُ: وإلا فَكَطُنبُورٍ) أي: في تأويلِ أخذِها لإزالةِ ما فيها نهياً عن المنكرِ.

والحاصلُ: أنَّهُ لا يُقطَعُ بكتبِ علومٍ شرعيَّةٍ أو غيرِها، قالَ "القُهستانيُّ"(٤): ((فيشملُ ـ أي:

(قولُ "الشَّارحِ": ولو نائماً أو مجنوناً أو أعمى إلخ) عبارةُ "الفتح" ـ وتبعَهُ في "البحر" و"النَّهر" و"شرحِ الحَمَويِّ" ـ: ((ولا قطعَ بسرقةِ العبدِ الكبيرِ ـ يعني: المميِّزَ المعبِّرَ عن نفسِهِ ـ بالإجماعِ ـ إلاَّ إذا كانَ نائماً أو مجنوناً أو أعجميَّاً لا يميِّزُ بينَ سيِّدِهِ وغيرِهِ في الطَّاعةِ، فحينئذٍ يُقطَعُ، ذكرَ الاستثناءَ "ابنُ قدامة"، ولم يذكرْهُ أصحابُنا بل نصُّوا أنَّه لا قَطْعَ في الآدميِّ الَّذي يعقِلُ سواءٌ كانَ نائماً أو مجنوناً أو أعجميّاً)) اهـ. فحينئذٍ: الأنسبُ إبدالُ ((أعمى)) بـ: ((أعجميّ)).

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٢) "ط": كتاب السرقة ـ ٢/٤٢٣.

(٣) "القاموس": مادة ((دفتر)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٣.

....

الدَّفترُ ـ المصحفَ وكتبَ العلومِ الشَّرعيَّةِ والآدابِ ودواوينَ فيها حكمةٌ، دونَ ما فيها أشعارٌ مكروهةٌ(١) وكتب العلومِ الحكمية، فإنَّهما داخلانِ في آلاتِ لهوٍ كما أشارَ إليهِ في "الزَّادِ" وغيرِهِ)) اهـ، ثمَّ نقلَ قولاً آخرَ بالقطعِ بكتبِ الأدبِ والشِّعرِ، لكنْ قالَ في "الفتح"(٢) و"البحر"(٣): ((شملَ مثلَ كتبِ السِّحرِ، ومثلَ كتبِ العربيَّةِ، واختُلِفَ في غيرِها ـ أي: غيرِ كتبِ الشَّريعةِ من العربيَّةِ والشِّعرِ ـ فقيلَ: ملحقةٌ بدفاترِ الحُسَّابِ فيُقْطَعُ فيها، وقيلَ: بكتبِ الشَّريعةِ؛ لأنَّ معرفتَها قد تتوقَّفُ على اللُّغةِ والشِّعرِ، والحاجةُ وإنْ قلَّتْ كفَتْ في إيراثِ الشُّبهةِ)) اهـ، فتعليلُ القولِ الثَّاني يُفيدُ ترجيحَهُ، ثمَّ قالَ(٢): ((ومقتضى هذا أنَّهُ لا يُختَلَفُ في القطعِ بكتبِ السِّحرِ والفلسفةِ؛ لأنَّهُ لا يُقصَدُ ما فيها لأهلِ الدِّيانةِ فكانَت سرقةً صِرْفاً)) اهـ، زادَ في "النَّهر"(٤): ((وينبغي أنْ يُنظَرَ في الآخذِ لكتبِ السِّحرِ والفلسفةِ، فإنْ كانَ مُولَعاً بذلكَ لا يُقطَعُ للقَطْعِ بأنَّ [٣/ق٦/أ] المقصودَ ما فيها)) اهـ.

قلتُ: لكنَّ كلامَ "الفتح" يخالفُهُ؛ لأنَّهُ جعَلَ كونَ أهلِ الدِّيانةِ لا يقصدُونها علَّةً لكونِها

(قولُهُ: قالَ في "الفتح" و"البحر": شملَ مثلَ كتبِ السِّحرِ ومثلَ كتبِ العربيَّةِ، واختُلِفَ في غيرِها إلخ) الأصوبُ: حذفُ قولِهِ: ((شملَ)) إلى قولِهِ: ((واختُلِفَ))، فإنَّ ذلكَ لا وجودَ له فيهما، فإنَّ عبارةَ "البحر": ((والمرادُ بالدَّفاترِ صحائفُ فيها كتابةٌ من عربيَّةٍ أو شعرٍ أو حديثٍ أو تفسيرٍ ممَّا هو مِنْ عِلْمِ الشَّريعةِ، واختُلِفَ في غيرِها))، وعبارةُ "الفتح": ((ويدخلُ الكتبُ المشتملةُ على علمِ الشَّريعةِ كالفقهِ والحديثِ والتَّفسيرِ وغيرِها من العربيَّةِ والشِّعرِ، واختُلِفَ في غيرِها إلخ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لكنَّ كلامَ "الفتح" يُخالفُهُ؛ لأنَّه جَعَلَ إلخ) لكنْ ينبغي أنْ يُقالَ: إنَّه لا قَطْعَ في مثلِ كتبِ السِّحرِ؛ لأنَّها مثلُ آلاتِ اللَّهوِ بل هي أَولى بتأويلِ الإحراقِ لإزالةِ المنكرِ.

---

(١) نقول: عبارة "القهستاني" في المطبوعة التي بين أيدينا محرَّفةٌ في هذا الموضع، ونصُّها: ((ودواوين فيها حكمة، ودواوين فيها أشعار مكروهة)). انظر "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٣.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لايقطع ٥/١٣٤.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/أ.

(بخلافِ) العبْدِ (الصَّغيرِ، ودفاترِ الحُسَّابِ) الماضي حسابُها؛ لأنَّ المقصودَ وَرَقُها فيُقطَعُ إنْ بلغَ نِصاباً، أمَّا المعمولُ بها فالمقصودُ عِلمُ ما فيها، وهو ليس بمالٍ فلا قطعَ، بلا فرقٍ بين دفاترِ تُجّارٍ ودِيوانٍ وأوقافٍ، "نهر"(١) (وكلبٍ وفهدٍ ولو عليه طَوقٌ من ذَهَبٍ، عَلِمَ) السَّارقُ (به أَوْ لا) لأنَّه تَبَعٌ (و) لا (بخيانةٍ).............................

سرقةً صِرْفاً، ومعلومٌ أنَّ السَّارقَ لا يلزمُ أنْ يكونَ مِن الَّذينَ لا يقصِدُونَها، بل الغالبُ أنَّهُ(٢) يكونُ غيرَهم مِن أهلِ الشَّرِّ كالسَّحرةِ ونحوِهم، فعُلِمَ أنَّ الشُّبهةَ المُسْقِطةَ للقَطْعِ لا يلزمُ وجودُها في السَّارقِ، وإلاَّ كانَت علَّةً حقيقيَّةً لا شبهةَ العلَّةِ؛ لأنَّ الشُّبهةَ ما يشبهُ الثَّابتَ وهو ليسَ بثابتٍ، وإلاَّ لزمَ ثبوتُ التَّفصيلِ المذكورِ في كتبِ الشَّريعةِ أيضاً، وكذا في آلاتِ اللَّهوِ والطعامِ في سَنَةِ القَحْطِ، ولم نرَ مَن عرَّجَ عليهِ، نعم قدَّمنا(٣) عن "الذَّخيرة" في الصَّليبِ ما يفيدُهُ عندَ "أبي يوسف"، فليتأمَّل.

[١٩٢٠٥] (قولُهُ: بخلافِ العبدِ الصَّغيرِ) لأنَّهُ مالٌ منتفَعٌ بهِ إنْ كان يمشي ويعقلُ، أو بعرضيَّةِ أنْ يصيرَ كذلكَ إنْ كانَ بخلافِهِ، وتمامُهُ في "النَّهر"(٤).

[١٩٢٠٦] (قولُهُ: الماضِي حسابُها) أي: الَّذي لم يبقَ لأحدٍ فيهِ عُلْقَةٌ، فلم يبقَ إلاَّ كاغدٌ، فإذا بلغَت قيمتُهُ نصاباً قُطِعَ، كذا في "تصحيحِ العلاَّمة قاسم".

[١٩٢٠٧] (قولُهُ: وكَلْبٍ وفَهْدٍ) عطفٌ على ما لا قطعَ فيهِ بقرينةِ تنكيرِهِ، ولو قالَ: وبكلبٍ وفهدٍ كما صنعَ في "الوافي" لكانَ أحسنَ، "حمويّ"، وشمِلَ كلبَ الصَّيدِ والماشيةِ؛ لأنَّهُ يُوجَدُ مِن جنسِهِ مُباحُ الأصلِ، ولاختلافِ العلماءِ في ماليَّتِهِ فأورثَ شبهةً، "بحر"(٥)، "ط"(٦).

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/أ بتصرف.

(٢) في "م": ((أن)).

(٣) المقولة [١٩١٩٥] قوله: ((لتأويل الكسر إلخ)).

(٤) انظر "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩بتصرف.

(٦) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٣.

في وديعةٍ (ونَهْبٍ) أي: أَخْذٍ قَهْراً (واختلاسٍ) أي: اختطافٍ؛ لانتِفاءِ الرُّكنِ (ونَبْشٍ) لقُبورٍ (ولو كان القبرُ في بيتٍ مُقفَلٍ) في الأصحِّ (أو) كان (الثَّوبُ غيرَ الكفَنِ) وكذا لو سَرَقَهُ من بيتٍ فيه قَبْرٌ أو مَيِّتٌ؛ لتأوُّلِه بزِيارةِ القبرِ أو التَّجهيزِ، ولـلإذنِ بدُخولِهِ عادةً، ....

[١٩٢٠٨] (قولُهُ: في وديعةٍ) أي: تحتَ يدِهِ.

[١٩٢٠٩] (قولُهُ: أي: أخْذٍ قَهْراً) أي: على وجهِ العَلانِيَةِ.

[١٩٢١٠] (قولُهُ: أي: اختطافٍ) أي: عَلانِيَةً أيضاً، فالنَّهبُ والاختلاسُ: أَخذُ الشَّيءِ عَلانِيةً، إلاَّ أنَّ الفرقَ بينَهما مِن جهةِ سرعةِ الأخذِ في جانبِ الاختلاسِ بخلافِ النَّهبِ، فإنَّ ذلكَ غيرُ مُعتَبَرٍ فيهِ، "ط"[١] عن "أبي السُّعود"[٢]. ١٩٩/٢

[١٩٢١١] (قولُهُ: لانتفاءِ الرُّكنِ) وهو الحِرْزُ في الخيانةِ، والأخذُ خُفْيةً فيما بعدَها، "ط"[٣].

[١٩٢١٢] (قولُهُ: ونَبْشٍ) أي: لا قطعَ على النَّباشِ، وهو الَّذي يسرِقُ أكفانَ الموتَى بعدَ الدَّفنِ، "بحر"[٤]؛ لأنَّ الحِرْزَ بالقبرِ أو الميِّتِ باطلٌ؛ لأنَّهُ لا يَحْفَظُ نفسَهُ، والصَّحراءُ ليسَت حِرْزاً حتَّى لو دُفِنَ بها مالٌ فسُرِقَ لم يقطعْ، فما في "القنية"[٥]: ((مِن أنَّهُ لو سرَقَ المدفونَ بالمفازةِ قُطِعَ)) ـ ضعيفٌ، "مقدسي".

[١٩٢١٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) لاختلالِ الحِرْزِ بحَفْرِ القبرِ، وقيلَ: يُقطَعُ إذا كانَ مُقفَلاً، "قُهستاني"[٦].

---

(١) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ٣٩٧/٢.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٥) "القنية": كتاب السرقة ق٦١/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٣/٢.

ولو اعتادَهُ قُطِعَ سياسةً (ومالِ عامّةٍ أو مُشتَرَكٍ) وحُصُرِ مسجدٍ، وأستارِ كَعْبةٍ، ومالِ وقْفٍ؛ لعدم المالِكِ، "بحر"[١]..

[١٩٢١٤] (قولُهُ: ولو اعتادَهُ) أي: اعتادَ النَّبْشَ، وفيهِ إشارةٌ إلى الجوابِ عمَّا استدلَّ بهِ "أبو يوسف" والأئمَّةُ الثَّلاثةُ مِن حديثِ «مَن نبشَ قطعناهُ»[٢] بحملِهِ على السِّياسةِ، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتح"[٣].

[١٩٢١٥] (قولُهُ: ومالِ عامَّةٍ) وهو مالُ بيتِ المالِ، فإنَّهُ مالُ المسلمينَ وهو منهم، وإذا احتاجَ ثبتَ لهُ الحقُّ فيهِ بقَدْرِ حاجتِهِ فأورثَ شبهةً، والحدودُ تُدرَأُ بها، "بحر"[٤].

[١٩٢١٦] (قولُهُ: أومُشتَرَكٍ) أي: بينَ السَّارقِ وبينَ ذي اليدِ.

[١٩٢١٧] (قولُهُ: وحُصُرِ مسجدٍ إلخ) أي: وإنْ كانَت مُحرَزَةً كما في "البحر"[٤].

[١٩٢١٨] (قولُهُ: ومالِ وقفٍ) ذكرَهُ في "البحر"[٤] بحثاً فقالَ: ((وأمَّا مالُ الوقفِ فلم أرَ مَن صرَّحَ بهِ، ولا يخفى أنَّهُ لا يُقطَعُ بهِ، وقد علَّلوا عدمَ القطعِ فيما لو سرقَ حُصُرَ المسجدِ ونحوَها

(قولُهُ: فإنّه مالُ المسلمينَ وهو منهم إلخ) فله شُبْهةُ المِلْكِ.

(قولُهُ: ولا يخفى أنَّه لا يُقطَعُ به، وقد علَّلوا إلخ) عبارةُ "البحر": ((ولا يخفى أنَّه لا يُقطَعُ به لعدمِ المالكِ كما صرَّحوا أنَّه لو سرقَ حُصُرَ المسجدِ ونحوَها مِنْ حِرْزٍ فإنَّه لا يُقطَعُ معلِّلينَ بعدمِ المالكِ)).

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦٠.

(٢) أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٧١٨٥) في الحدود ـ باب النبّاش، من طريق بِشْر بن حازم عن عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده مرفوعاً، فذكر حديثاً وفيه: ((ومن نبش قطعناه)). وقال: في الإسناد بعض من يُجهل.
وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٨/٢٧٠ في السرقة ـ باب النبّاش يُقْطَع إذا أخرج الكفن، من طريق الشافعي عن مالك عن أبي الرجال عن أمه عَمرة بنت عبد الرحمن: ((أن النبيَّ ﷺ لعنَ المختفي والمختفية)) مرسل. والمختفي هو النباش.
وأخرجه البيهقي عن أبي قتيبة يحيى بن صالح عن مالك عن أبي الرجال عن عَمرة عن عائشة، ثم قال: والصحيح مرسل.
وأخرجه عبد الرزاق (١٨٨٨٧) في اللقطة ـ باب في المختفي، عن ابن جريج قال: أُخبِرْتُ عن عَمرة بنت عبدالرحمن عن عائشة موقوفاً. ومرسلاتُ ابن جريج واهيةٌ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٧.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦٠.

(ومِثْلِ دَينِهِ ولو) دَيْنُهُ (مُؤَجَّلاً.............................

مِن حِرزٍ بعدمِ المالكِ))، وتبعَهُ في "النَّهر"(١) وقالَ: ((ولو قيلَ: إنْ كانَ الوقفُ على العامَّةِ فمالُهُ كبيتِ المالِ، وإنْ كانَ على قومٍ محصورينَ فلعدمِ المالكِ حقيقةً لكانَ حسناً)) اهـ، ولا يخفى جريانُ العلَّةِ الثَّانيةِ فيهما، لكنْ ردَّهُ "المقدسيّ" و"الرَّمليّ" بأنَّهم صرَّحوا بأنَّهُ يُقطَعُ بطلبِ متولِّي الوقفِ، وسيأتي(٢) التَّصريحُ بهِ في البابِ الآتي، وصرَّحَ بهِ أيضاً "ابنُ ملك" في "شرح المنار"(٣) في بحثِ الخاصِّ.

قلت: ولذا ـ واللهُ أعلمُ ـ علَّلَ في "الفتح"(٤) لعدمِ القطعِ في حصُرِ المسجدِ بعدمِ الحِرْزِ، أي: لكونِ المسجدِ غيرَ حِرْزٍ، ومُفادُهُ: أنَّهُ يُقطَعُ لو سرقَها مِن حِرْزٍ، والظَّاهرُ: أنَّ وجهَهُ كونُ الوقفِ يبقى على مِلْكِ الواقفِ حكماً عندَ "الإمامِ"، وهذا في أصلِ الوقفِ، وأمَّا الغَلَّةُ فقد صرَّحوا بأنَّها مِلْكُ المستحقِّينَ، لكنْ ينبغي أنْ يُقالَ: إنْ كانَ السَّارقُ لهُ حقٌّ في الغَلَّةِ لا يُقطَعُ بسرقتِهِ منها، سواءٌ كانَ وَقْفاً على العامَّةِ أو على قومٍ محصورينَ لثبوتِ الشَّركةِ، وكذا وقفُ المسجدِ إذا كانَ للسَّارقِ وظيفةٌ فيهِ، بخلافِ سرقتِهِ لحصُرِهِ وقناديلِهِ؛ إذ حقُّهُ في الغَلَّةِ لا في الحُصُرِ، تأمَّلْ.

[١٩٢١٩] (قولُهُ: ومِثْلِ دَينِهِ) أي: مثلِهِ جنْساً لا قَدْراً ولا صفةً كما أفادَهُ ما بعدَهُ.

[١٩٢٢٠] (قولُهُ: [٣/ق٦٠/ب] ولو دينُهُ مُؤَجَّلاً) لأنَّهُ استيفاءٌ لحقِّهِ، والحالُّ والمؤجَّلُ سواءٌ في عدمِ القطعِ استحساناً؛ لأنَّ التَّأجيلَ لتأخيرِ المطالبةِ، والحقُّ ثابتٌ فيصيرُ شبهةً دارئةً وإنْ لم يلزمْهُ الإعطاءُ الآنَ، ولا فرقَ بينَ كونِ المديونِ المسروقِ منهُ مُماطِلاً أوْ لا، خلافاً لـ "الشَّافعيِّ"، وتمامُهُ في "الفتح"(٥).

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/ب.

(٢) صـ٣٨٢ـ "در".

(٣) "شرح المنار" لابن ملك: صـ٢١ـ.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٢.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٩.

أو زائداً عليه) أو أجودَ؛ لصَيرورَتِه شَريكاً (إذا كان من جنسِه ولـو حُكمـاً) بـأنْ كان له دراهـمُ فسَـرقَ دنـانيرَ، وبعكسِـهِ هـو الأصحُّ؛ لأنَّ النَّقدَيـن جنْـسٌ واحـدٌ حُكْماً، بخلاف العَرَضِ، ومنه: الحَلْيُ، فيُقطَعُ به مالم يَقُلْ: أخذتُهُ رَهْناً أو قَضَاءً،..

[١٩٢٢١] (قولُهُ: أو زائداً عليهِ أو أجودَ) أنتَ خبيرٌ بأنَّ الضَّميرَ في ((زائداً)) و((أجودَ)) عائدٌ على ((الدَّينِ))، وفي: ((عليهِ)) على المسروقِ، فالمناسبُ للتَّعميمِ أنْ يُقـالَ: أو أنقـصَ منـهُ أو أردأَ، فيُعلَمُ حكمُ الزَّائدِ والأجودِ بالأَولى.

والحاصل: أنَّهُ لو سرقَ أكثرَ مِن دينِهِ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ يصيرُ شريكاً في ذلكَ المالِ بمقـدارِ حقِّـهِ كما في "الفتح"[١]، وعلى قياسِهِ يقالُ فيما لو سرقَ الأجودَ، تأمَّل.

[١٩٢٢٢] (قولُهُ: لأنَّ النَّقدينِ جنْسٌ واحدٌ حُكْماً) ولهذا كانَ للقاضِي أنْ يقضيَ بها دينَهُ مِن غيرِ رضى المطلوبِ، "بحر"[٢].

قلتُ: وهذا موافقٌ لِما صرَّحوا بـهِ في الحَجـرِ، ومُفـادُهُ: أنَّـهُ ليسَ للدَّائـنِ أخذُ الدَّراهـمِ بـدلَ الدَّنانيرِ بلا إذنِ المديونِ ولا فعلِ حاكمٍ، وقد صرَّحَ في "شرح تلخيص الجـامع" في بـابِ اليمـينِ في المساومةِ بأنَّ لهُ الأخذَ، وكذا في حظرِ "المجتبى"، ولعلَّهُ محمولٌ على ما إذا لم يمكنْهُ الرَّفـعُ لـلحاكمِ، فإذا ظفِرَ بمالِ مديونِهِ لهُ الأخذُ ديانةً، بل لهُ الأخذُ مِن خلافِ الجنسِ على ما نذكرُهُ[٣] قريباً.

[١٩٢٢٣] (قولُهُ: ومنهُ: الحَلْيُ) أي: بسببِ ما فيهِ مِن الصِّياغةِ التحقَ بالعرَضِ.

[١٩٢٢٤] (قولُهُ: ما لم يَقُلْ إلخ) لأنَّهُ لا يكونُ رهنـاً أو قضـاءً لدينِـهِ إلاَّ بـإذنِ مالكِـهِ، فكأنَّـهُ ادَّعى أخذَهُ بإذنِهِ فلا يُقطَعُ، وفي "الفتح"[٤]: ((وعن "أبي يوسف" لا يُقطَعُ بالعروضِ؛ لأنَّ لهُ

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٦٠/٥.

(٣) المقولة [١٩٢٢٥] قوله: ((وأطلق "الشافعي" أخْذَ خلافِ الجنسِ)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

وأطلقَ "الشَّافعيُّ" أخذَ خلافِ الجِنسِ؛ للمُجانسةِ في الماليَّةِ، قال في "المجتبى": ((وهو أوسعُ؛ فيُعمَلُ به عند الضَّرورةِ))...................................

الأخذَ عندَ بعضِ العلماءِ))، قلنا: هذا قولٌ لا يستندُ إلى دليلٍ ظاهرٍ فلا يصيرُ شبهةً دارئةً إلاَّ إن ادَّعى الرَّهنَ أو القضاءَ.

مطلبٌ في أخذِ الدَّائنِ مِن مالِ مديونِهِ مِن خلافِ جنسِهِ

[١٩٢٢٥] (قولُهُ: وأطلقَ "الشَّافعيُّ" أخذَ خلافِ الجنسِ) أي: مِن النُّقودِ أو العُروضِ؛ لأنَّ النُّقودَ يجوزُ أخذُها عندَنا على ما قرَّرناهُ آنفاً، قالَ "القُهستانيّ"[1]: ((وفيهِ إيماءٌ إلى أنَّ لهُ أنْ يأخذَ مِن خلافِ جنسِهِ عندَ المجانسةِ في الماليَّةِ، وهذا أوسعُ.

مطلبٌ: يُعذرُ بالعملِ بمذهبِ الغيرِ عندَ الضَّرورةِ

فيجوزُ الأخذُ بهِ وإنْ لم يكنْ مذهبَنا، فإنَّ الإنسانَ يُعذَرُ في العملِ بهِ عندَ الضَّرورةِ كما في "الزاهديّ")) اهـ.

قلتُ: وهذا ما قالُوا: إنَّهُ لا مستندَ لهُ، لكنْ رأيتُ في "شرح نظم الكنز للمقدسيِّ" مِن كتابِ الحَجْرِ قالَ: ((ونقلَ جدُّ والدي لأمِّهِ "الجمالُ الأشقرُ" في شرحِهِ لـ "القدوريّ" أنَّ عدمَ جوازِ الأخذِ مِن خلافِ الجنسِ كانَ في زمانِهم لمطاوعتِهم في الحقوقِ، والفتوى اليومَ على جوازِ الأخذِ عندَ القُدْرةِ مِن أيِّ مالٍ كانَ، لا سيَّما في ديارِنا لمداومتِهم للعقوقِ، شعر[2]: [الطويل]

٣/٢٠٠

عفاءٌ على هذا الزَّمانِ فإنَّهُ ... زمانُ عقوقٍ لا زمانُ حقوقِ
وكلُّ رفيقٍ فيهِ غيرُ مرافقٍ ... وكلُّ صديقٍ فيهِ غيرُ صدوقِ))

(قولُهُ: والفتوى اليومَ على جوازِ الأخذِ عندَ القُدْرةِ إلخ) أي: عندَ الضَّرورةِ كما يفيدُهُ عبارةُ "المجتبى" إذ عندَ عدمِها لا يؤخَذُ بمذهبِ الغيرِ، وبه يُردُّ على مَن جوَّزَهُ مطلقاً، "سنديّ" عن "شرح نظم الكنز".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٤.

(٢) البيتان لأبي الفتح البُستي في "ديوانه" صـ ١٣٨ـ، وفيه تخريجهما.

(بخلافِ سَرِقتِه من غَريم أبيه، أو غريمِ ولدِهِ الكبيرِ، أو غريمِ مُكاتَبِه، أو غريمِ عبدِهِ المأذونِ المَديونِ) فإنَّه يُقطَعُ؛ لأنَّ حقَّ الأخذِ لغيرِهِ (ولو سَرَقَ من غريمِ ابنِهِ الصَّغيرِ لا، كسَرِقةِ شيءٍ قُطِعَ فيه ولم يتغيَّر)، أمَّا لو تبدَّلَ العينُ أوالسَّببُ كالبيعِ قُطِعَ على ما في "المجتبى".....

[١٩٢٢٦] (قولُهُ: بخلافِ سرقتِهِ مِن غريمِ أبيهِ) سقطَ مِن بعضِ النُّسَخِ لفظُ: ((غريمٍ)) وهو خطأٌ.

[١٩٢٢٧] (قولُهُ: لا) أي: لا يُقطَعُ؛ لأنَّ لهُ ولايةَ أخذِ دينِ ابنِهِ الصَّغيرِ، بقيَ لو لم يكنْ لهُ ولايةٌ لسوءِ اختيارِهِ أو لكونِهِ رقيقاً، واستظهرَ "ط"[(١)] أنَّهُ كذلكَ، ويظهرُ لي خلافُهُ، تأمَّل.

[١٩٢٢٨] (قولُهُ: كسرقةِ شيءٍ إلخ) أي: إذا سرَقَ شيئاً فقُطِعَ فيهِ فردَّهُ إلى مالكِهِ، ثمَّ سرقَهُ ثانياً ولم يتغيَّرِ المسروقُ عن الحالةِ الأُولى لا يُقطَعُ، والقياسُ: أنَّهُ يقطعُ وهو روايةٌ عن "أبي يوسف"، وقولُ الأئمَّة الثَّلاثةِ، وبيانُهُ في "الفتح"[(٢)].

[١٩٢٢٩] (قولُهُ: أمَّا لو تبدَّلَ العينُ) كما لو كانَ غزلاً فسرقَهُ فقطعَ فيهِ فردَّهُ ثمَّ نُسِجَ فسرقَهُ فإنَّهُ يُقطَعُ، وعلى هذا الصُّوفُ والقطنُ والكتَّانُ، وكلُّ عينٍ أحدثَ المالكُ فيهِ صنعاً بعدَ القطعِ لو أحدثَهُ الغاصبُ ينقطعُ بهِ حقُّ المالكِ، "بحر"[(٣)].

[١٩٢٣٠] (قولُهُ: كالبيعِ) أي: لو باعَهُ المالكُ مِن السَّارقِ ثمَّ اشتراهُ منهُ فسرقَهُ يُقطَعُ ثانياً عندَ مشايخِ "بخارى"، وقالَ مشايخُ العراقِ: لا يُقطَعُ، وظاهرُ "الفتحِ"[(٤)] اعتمادُ الثَّاني، وذكرَ في "النَّهر"[(٥)] ما يؤيِّدُ الأوَّلَ.

[١٩٢٣١] (قولُهُ: على ما في "المجتبى") أشارَ بهِ إلى ما ذكرنا مِن الخلافِ، وهذا القولُ ذكرَهُ

(١) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٤.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٩.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦١.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٤١.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٥/أ.

(أو مِن ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ، لا برَضاعٍ) فلو مَحرميَّتُه برَضاعٍ قُطِعَ كابنِ عمٍّ هو أخٌ رَضاعاً؛ فإنَّه رَحِمٌ نَسَباً مَحْرَمٌ رَضاعاً، "عيني"[1]، فسقَطَ كلامُ "الزَّيلعيِّ" (ولو) المسروقُ (مالَ غيرِهِ) أي: غيرِ ذي الرَّحِمِ،..................................

في "المجتبى" جازماً بهِ بلا حكايةِ خلافٍ كما ذكرَهُ "المصنِّف" في "شرحِهِ"[2].

[١٩٢٣٢] (قولُهُ: أو مِن ذي رَحِمٍ مَحْرمٍ) ترجمَ في "الهداية"[3] و"الكنز"[4] لهذهِ المسائلِ بقولِهِ: ((فصلٌ في الحِرْزِ))، وهو ـ كما في "النَّهر"[5] ـ: ((لغةً: [٣/ق٧٧/أ] الموضعُ الَّذي يُحْرَزُ فيهِ الشَّيءُ، وشرعاً: ما يُحفَظُ فيهِ المالُ عادةً كالدَّارِ وإنْ لم يكنْ لها بابٌ، أو كانَ وهو مفتوحٌ؛ لأنَّ البناءَ لقصدِ الإحرازِ، و كالحانوتِ والخيمةِ والشَّخصِ)) اهـ، ومثلُهُ في "الفتح"[6]، لكنَّ قولَهُ: ((وإنْ لم يكنْ لها بابٌ إلخ)) فيهِ كلامٌ نذكرُهُ[7] عندَ مسألةِ الفَشَّاشِ[8].

[١٩٢٣٣] (قولُهُ: فسقطَ كلامُ "الزَّيلعيِّ") حيثُ قالَ[9]: ((وقولُهُ: لا برضاعٍ لا حاجةَ إلى إخراجِهِ؛ لأنَّهُ لم يدخلْ في ذي الرَّحمِ المحرمِ))، وردَّهُ في "البحر"[10]: ((بأنَّ هذا ظنٌّ منهُ أنَّهُ متعلِّقٌ بالرَّحمِ، وليسَ كذلكَ بل متعلِّقٌ بالمحرَمِ)) اهـ "ح"[11].

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْز ١/٢٩٧.

(٢) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٥/أ.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٢/١٢٣.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ١/٢٩٧.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْز ق٣١٥/أ.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحِرْز والأخذ منه ٥/١٤٢.

(٧) المقولة [١٩٢٥٧] قوله: ((نهاراً)).

(٨) في "ك": ((القشاش)) بالقاف، وهو تحريف.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْز ٣/٢٢٠.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْز ٥/٦٢.

(١١) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/أ.

(بخلافِ مالِه إذا سُرِقَ من بيتِ غيرِهِ) فإنَّه يُقطَعُ..........................

قلت: لا يُظَنُّ بـ "الزَّيلعيّ" أنَّهُ ظنَّ ذلكَ؛ لأنَّ الرَّحمَ ـ وهو القرابةُ النَّسَبيَّةُ ـ لا تكونُ بالرَّضاعِ أصلاً حتَّى يُظَنَّ أنَّ قولَهُ: ((لا برضاعٍ)) تقييدٌ لهُ، بل مبنى كلامِهِ على أنَّ المرادَ بالمَحْرَمِ ما تكونُ محرميَّتُهُ مِن النَّسبِ كما هو المتبادِرُ، وكما عبَّرَ بهِ في "الهداية"[1]؛ حيثُ قالَ: ((ذي رحمٍ مَحْرمٍ منهُ))، فقولُهُ: ((منه)) أي: مِن الرَّحمِ تصريحٌ بالمرادِ، وعليهِ فلا يدخلُ فيهِ ابنُ العمِّ الَّذي هو أخٌ رضاعاً؛ لأنَّهُ مَحْرَمٌ مِن الرَّضاعِ لا مِن الرَّحمِ، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "الكنز"[2] الَّتي شرحَ عليها "الزَّيلعيّ" بلفظِ ((منهُ)) كعبارةِ "الهداية"، فتعيَّنَ ما قلناهُ وسقطَ ما سواهُ، فافهم.

[١٩٢٣٤] (قولُهُ: بخلافِ مالِهِ إذا سُرِقَ مِن بيتِ غيرِهِ) أي: إذا سرقَ مالَ رحمِهِ المَحْرمِ مِن بيتِ أجنبيٍّ فإنَّهُ يُقطَعُ لوجودِ الحِرْزِ، وفي "الفتح"[3]: ((ينبغي أنْ لا يُقطَعَ لِما في القطعِ مِن القطيعةِ))، وأجابَ في "البحر"[4]: ((بأنَّ القطعَ حقُّ الشَّرعِ لا حقُّهُ فلا يكونُ قطيعةً)) واعترضَهُ في "النَّهر"[5]: ((بأنَّهُ مشتركُ الإلزامِ بأنَّهُ لو سرقَ مِن بيتِ رحمِهِ المحرمِ يُقطَعُ ولا يلزمُ القطيعةُ لِما ذُكِرَ)).

قلت: أنتَ خبيرٌ بأنَّهُ لا يصحُّ القولُ بالقطعِ فيهِ لقيامِ المانعِ، وهو عدمُ الحِرْزِ، بخلافِ بيتِ الأجنبيِّ، نعم ينبغي تقييدُهُ بغيرِ قرابةِ الوِلادِ، فلا يُقطَعُ في الوِلادِ للشُّبهةِ في مالِهِ على ما مرَّ[6]،

(قولُهُ: وكما عبَّرَ به في "الهداية" حيثُ قالَ: ((ذي رحمٍ محرمٍ منه)) إلخ) المتبادِرُ من هذهِ العبارةِ إنَّما هو رجوعُ ضميرِ: ((منه)) للسَّارقِ لا للرَّحمِ.

---

(١) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٢٣/٢.

(٢) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٩٧/١.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٢/٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ.

(٦) المقولة [١٩١١٠] قوله ((لا شبهةَ ولا تأويلَ فيه)).

اعتباراً للحِرْزِ وعدَمِهِ (وبخلافِ مُرضعَتِه) صوابُـهُ: مُرضِعِـه بـلا تـاء، "ابـن كمـال" (مُطلقاً) سواءٌ سَرقَ من بَيتِها أو بيتِ غيرِها؛ فإنَّه يُقطَعُ.........................

كما في "التَّبيين"[١] و"البحر"[٢] و"النَّهر"[٣].

[١٩٢٣٥] (قولُهُ: اعتباراً للحِرْزِ وعدمِهِ) أي: قُطِعَ في المسألةِ الأَخيرةِ اعتباراً للحِرْزِ، ولـم يُقطَعْ فيما قبلَها اعتباراً لعدمِهِ، ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ، وعن هذا قـالَ "البِرْجَنْديُّ": الظَّـاهرُ: أنَّـهُ لا دخـلَ للقرابةِ، بل المعتبرُ الحِرْزُ، ففي كلِّ موضعٍ كانَ لهُ أنْ يدخلَ فيهِ بلا مانعٍ ولا حِشمةٍ لا يُقطَـعُ، سـواءٌ كانَ بينَهما قرابةٌ أو لا، قالَ "الحَمَويُّ": وفيهِ نظرٌ فإنَّ الصَّديقينِ يدخلُ أحدُهما بيتَ الآخرِ بلا مـانعٍ ولا حِشْمةٍ مع أنَّهُ يُقطَعُ، فظهرَ أنَّ للقرابةِ المحرميَّةِ مَدْخلاً، واعترضَهُ الشَّيخُ "أبو السُّـعود"[٤]: ((بـأنَّ هذا فيما لم يُؤذَنْ لهُ بدخولِهِ حتَّى لو سرقَ مِن محلٍّ جرَت عادتُهُ بدخولِهِ لم يُقطَعْ)) اهـ.

قلت: لكنَّ المنقولَ في "الهداية"[٥] وغيرِها: قطعُ الصَّديقِ؛ لأنَّهُ عاداهُ في السَّرقةِ، ولم يفصِّلوا بينَ جريانِ عادةٍ في الدُّخولِ أو[٦] عدمِهِ، ويأتي لهُ مزيدُ بيانٍ عقيبَهُ.

[١٩٢٣٦] (قولُهُ: "ابنُ كمال") حيثُ قالَ: ((المُرْضِعُ الَّتي شأنُها الإرضاعُ، والمرضعـةُ هـي الَّتي في حالِ الرَّضاعِ ملقمةً ثديَها للصَّبيِّ، كذا في "الكشَّاف"[٧]، فمَن قالَ هنا: مرضعةٌ لم يُصِبْ)) اهـ؛

(قولُهُ: لكنَّ المنقولَ في "الهداية" وغيرِها: قطعُ الصَّديـقِ؛ لأنَّـه إلـخ) الظَّـاهرُ: عـدمُ القطعِ في الصَّديـقِ إذا جرتِ العادةُ بينَهُ وبينَ صديقِهِ بالدُّخولِ بلا مـانعٍ؛ لوجـودِ الإذنِ دِلالـةً في دخـولِ الحِـرْزِ، ويُحمَـلُ كـلامُ "الهداية" على صديقٍ لم تَجْرِ العادةُ فيه بذلكَ، هذا ما يفيدُهُ كلامُهم.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٠/٣.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٤٠٠/٢.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٢٣/٢.

(٦) في "الأصل" و"ك": ((و)).

(٧) "الكشاف": ٤/٣ سورة الحج ـ الآية: ٢.

لِما مرَّ[١] (و) لا بسَرِقةٍ (من زوجتِهِ) وإنْ تزوَّجها بعد القضاءِ[٢]، "جوهرة"[٣] (وزَوجها ولو كان) المسروقُ (من حِرْزٍ خاصٍّ له، و) لا (عبدٍ من سيِّدِهِ، ....

لأنَّهُ لا يمكنُ أنْ يسرقَ منها في حالِ إرضاعِها لهُ.

[١٩٢٣٧] (قولُهُ: لِما مرَّ) أي: مِن اعتبارِ الحِرْزِ، وعن "أبي يوسف": لا يُقطَعُ لدخولِهِ عليها بلا استئذانٍ وحِشْمةٍ، بخلافِ الأختِ رضاعاً لانعدامِ هذا المعنى فيها عادةً، وجهُ الظَّاهرِ: أنَّهُ لا قرابةَ بينَهما، والمحرميَّةُ بدونِ القرابةِ لا تُحترَمُ[٤]، "فتح"[٥].

قلت: وإذا كانَ يُقطَعُ في السَّرقةِ مِن أمِّهِ رضاعاً معَ الدُّخولِ بلا استئذانٍ وحِشْمةٍ فكذا في الصَّديقِ، وبهِ ظهرَ أنَّ للقرابةِ المحرميَّةِ دَخْلاً، وكذا قولُهم: ((لأنَّهُ عاداهُ في السَّرقةِ)) يفيدُ الفرقَ، وهو زوالُ الصَّداقةِ، بخلافِ القرابةِ، تأمَّلْ، والله تعالى أعلمُ.

[١٩٢٣٨] (قولُهُ: ولا بسرقةٍ مِن زوجتِهِ) أي: ولو مِن وجهٍ كالمبتوتةِ المعتدَّةِ في منزلٍ على حِدَةٍ، ولو سرقَ بعدَ انقضاءِ العدَّةِ قُطِعَ، "كافي الحاكم".

[١٩٢٣٩] (قولُهُ: وإنْ تزوَّجَها بعدَ القضاءِ) بالقطعِ لوجودِ الشُّبهةِ قبلَ الإمضاءِ، وأفادَ أنَّهُ لا فرقَ بينَ كونِهِ زوجَها وقتَ السَّرقةِ أو بعدَها قبلَ القضاءِ بالقطعِ أو بعدَهُ، وفي الأخيرةِ خلافُ "أبي يوسف"، ولو سرقَ أحدُهما مِن الآخرِ فطلَّقَها قبلَ الدُّخولِ لم يُقطَعْ أيضاً كما في "النَّهر"[٦]. ٣/٢٠١

[١٩٢٤٠] (قولُهُ: مِن حِرْزٍ خاصٍّ لهُ) يعني: بأنْ كانَ خارجَ مسكنِهما، صرَّحَ بهِ في "الهداية"[٧]

---

(١) صـ٣٤٣ـ "در".

(٢) في "د" زيادة : ((بالقطع)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٠.

(٤) في "ك": ((لا تحرم)). قال في العناية: ((لا تحترم)) أي: لا تجعل حُرْمةً قويةً عادةً.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٣.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٢/١٢٣.

أو عِرْسِه، أو زوْجِ سيِّدتِهِ)؛ للإذنِ بالدُّخولِ عادةً (و) لا (من مُكاتَبِه وخَتَنِه وصِهرِه و) مِنْ (مَغْنَمٍ) وإنْ لم يكُن له حقٌّ فيه؛ لأنّه مُباحُ الأصلِ، فصار شُبهةً، "غاية"، بحثاً (وحمَّامٍ)

و"البحر"[١]، "شُرُنبلاليّة"[٢]، فالضَّميرُ في ((لهُ)) عائدٌ على المسروقِ [٣/ق٧/ب] لا على السَّارقِ، فافهم.

[١٩٢٤١] (قولُهُ: أو عِرْسِهِ) أي: زوجةِ سيِّدِهِ، وكذا أقاربُ سيِّدِهِ وشريكُهُ مثلاً، قالَ في "البحر"[٣]: ((والعبدُ في هذا مُلْحَقٌ بمولاهُ حتَّى لا يُقطَعُ في سرقةٍ لا يُقطَعُ فيها المولَى كالسَّرقةِ مِن أقاربِ المولى وغيرِهم؛ لأنَّهُ مأذونٌ لهُ بالدُّخولِ عادةً في بيتِ هؤلاءِ لإقامةِ المصالحِ)).

[١٩٢٤٢] (قولُهُ: ولا مِن مكاتَبِهِ) لأنَّ لهُ حقّاً في أكسابِهِ، "نهر"[٤].

[١٩٢٤٣] (قولُهُ: وخَتَنِهِ وصهرِهِ) ختَنُهُ: زوجُ كلِّ ذي رحمٍ مَحْرمٍ منهُ، وصهرُهُ: كلُّ ذي رحمٍ مَحْرمٍ مِن امرأتِهِ، وهذا عندَ "الإمام"، وقالا: يُقطَعُ لعدمِ الشُّبهةِ في مِلْكِ البعضِ؛ لأنَّها تكونُ بالقرابةِ وهي منتفيةٌ، ولهُ: أنَّ العادةَ جاريةٌ في دخولِ بعضِهم منازلَ البعضِ بلا استئذانٍ فتمكَّنتِ الشُّبهةُ في الحِرْزِ، وتأخيرُ "الشيخ"[٥] لدليلِهِ مُؤْذِنٌ بترجيحِهِ، "نهر"[٦]، وفي "كافي الحاكم": ((ولا يُقطَعُ السَّارقُ مِن امرأةِ أبيهِ، وزوجِ ابنتِهِ وابنِ امرأتِهِ وأبويها استحساناً)).

[١٩٢٤٤] (قولُهُ: ومَغْنَمٍ إلخ) علَّلَهُ في "الهداية"[٧] بقولِهِ: ((لأنَّ لهُ فيهِ نصيباً))، وذَكَرَ: ((أنَّ ذلكَ

(قولُهُ: فالضَّميرُ في ((له)) عائدٌ على المسروقِ إلخ) الأَولى: إبدالُهُ بالمسروقِ منهُ، فإنَّ القصدَ ردُّ ما قالَهُ "ط": إنَّ الأَولى حذفُ: ((له)) ليعمَّ الحِرْزَ الخاصَّ لها، فبجعلِهِ عائداً للمسروقِ منه يكونُ الكلامُ شاملاً لِما إذا كانَتِ السَّرقةُ منها، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣ بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ ٢/٨٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ.

(٥) نقول: الذي في النسخ جميعها: ((وتأخير "الزيلعي"))، وما أثبتناه من عبارة "النهر" هو الصواب. ومراده بالشيخ أخوه صاحبُ "البحر"، فإنّه أخَّر دليل "الإمام". وأما "الزيلعي" فقد أخَّر دليل الصاحبين، فليتنبه، انظر "البحر": ٥/٦٣، و"تبيين الحقائق": ٣/٢٢١.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ ـ ب.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٢/١٢٣.

....

مأثورٌ"[١] عن عليٍّ ﷺ حُكْماً[٢] وتعليلاً)) وهو أنَّهُ أُتيَ برجلٍ سَرَقَ مِن المَغْنَم، فقالَ: ((لهُ فيهِ نصيبٌ، وهو خائنٌ)) فلم يقطعْهُ، وكانَ قد سرقَ مِغْفَراً، رواهُ "عبدُ الرَّزاقِ" و"الدَّار قطنيُّ"، وهذا ظاهرٌ في أنَّ الكلامَ فيمَن لهُ فيهِ استحقاقٌ، وبهِ صرَّحَ في "الفتح"[٣]، لكنْ في "النَّهر"[٤]: ((قالَ في "الحواشي السَّعديَّة"[٥]: وهذا التَّعليلُ يدلُّ على أنَّهُ لو لم يكنْ لهُ فيهِ نصيبٌ يُقطَعُ، لكنَّ الرِّوايةَ مُطْلَقةٌ في "مختصر القدوريّ"[٦] و"شرح الطَّحاويّ"، فلا بدَّ مِن تعليلٍ آخرَ. اهـ، وفي "غاية البيان": ينبغي أنْ يكونَ المرادُ مِن السَّارقِ مَن لهُ نصيبٌ فيهِ، أمَّا مَن لا نصيبَ لهُ فيُقطَعُ، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ مُباحُ الأصلِ، وهو على صورتِهِ لم يتغيَّرْ فصارَ شبهةً، وفي كلامِ "المصنِّف" ـ يعني: صاحبَ "الكنز"[٧] ـ

---

(١) أخرج عبد الرزاق (١٨٨٧١) في اللقطة ـ باب الرجل يسرق شيئاً له فيه نصيب، وابن أبي شيبة ٥/٥٢٤ في الحدود ـ باب في الرجل يسرق من بيت المال، ما عليه ؟ والبيهقي في "الكبرى" ٨/٢٨٢ في السرقة ـ باب من سرق من بيت المال شيئاً، من طريق سماك بن حرب عن ابن عبيد بن الأبرص [وهو زيد بن دِثَار] قال: ((شهدت علياً يقسم سلاحاً في الرحبة فأخذ رجلٌ مغفراً فالتحف عليه، فوجده رجل، فأتى به علياً فلم يقطعه وقال: له فيه شرك)).

وأخرجه البيهقي ٨/٢٨٢ من طريق سعيد بن منصور ثنا هشيم ثنا مُغيرة عن الشعبي عن علي قال: ((ليس على من سرقَ من بيت المال قطعٌ)) . لكن أخرجه عبد الرزاق (١٨٨٧٢) عن معمر عن مُغيرة عن الشعبي قولَه

وأخرج ابن أبي شيبة ٦/٥٤٠ عن أشعث عن أبي الزُّبير عن جابر مرفوعاً: ((ليس في الغُلول قطعٌ)).

وخالفه حجاج، فرواه عن أبي الزبير عن جابر موقوفاً، ورواه زهير وابن لهيعة وابن جريج وسفيان والمغيرة عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً بلفظ: ((ليس على المنتهب قطعٌ، وليس على الخائن قطعٌ)).

(٢) عبارة "الهداية": ((درأً وتعليلاً)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٤.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الجزية ق٣١٥/ب.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز وما يؤخذ منه ٥/١٤٤ (هامش "فتح االقدير").

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السرقة ٣/٢٠٦.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ١/٢٩٨، والمسألةُ التي أحالَ فيها إلى عدم القَطْعِ في المالِ المشترَكِ ذكرها المصنِّفُ صاحبُ "الكنز" في ١/٢٩٦.

في وقتٍ جرَتِ العادَةُ بدُخولِهِ، وكذا حَوانيتُ التُّجَّارِ والخانــاتُ، "مجتبى" (وبيـتٍ أَذِنَ في دُخولِه) ولو أَذِنَ لمخصُوصين فدخلَ غيرُهُم وسَرقَ.......................

ما يومئُ إلى اعتبارِ الإطلاقِ؛ حيثُ قدَّمَ أنَّهُ لا قطعَ في المالِ المشتركِ، وإذا كانَ لهُ حقٌّ فيهِ كانَ مِن المشتركِ، فذِكرُهُ هنا ليسَ إلاَّ لإفادةِ التَّعميمِ)) اهـ.

قلتُ: ما ذُكِرَ مِن إطلاقِ الرِّوايةِ قد يُدَّعى أنَّـهُ يخصِّصُـهُ التَّعليـلُ المـأثورُ الَّـذي جعلـوهُ دليـلَ الحكمِ، وإلاَّ لزمَ إثباتُ حكمٍ بلا دليلٍ، وما ذكرَهُ في "غاية البيان" مِن أنَّهُ مبـاحُ الأصـلِ فيـهِ نظرٌ؛ لأنَّ مباحَ الأصلِ ما يكونُ تافهاً ويُوجَـدُ مُباحـاً في دارِ الإسـلامِ كـالصَّيدِ والحشيشِ كمـا مـرَّ[١]، والمَغْنَمُ قد يكونُ مِن أعزِّ الأموالِ، وأيضاً حكمُ مباحِ الأصلِ أنَّهُ لا يُقطَعُ بهِ وإنْ مُلِكَ وسُـرِقَ مِـن حِرْزٍ، والمَغْنَمُ ليسَ كذلكَ قطعاً، نعم قالَ "القُهستاني"[٢] بعدَ التَّعليلِ المأثورِ: ((ولا يخفى أنَّ الآخذَ إنْ كانَ مِن العسكرِ فالمَغْنَمُ داخـلٌ في مـالِ الشَّـركةِ، وإلاَّ ففـي مـالِ العامَّـةِ)) اهــ، وهـذا في غايـةِ الحسنِ، فإنَّ خُمُسَ المغنمِ لذوي الحاجةِ مِن العامَّـةِ، ومَـن سـرقَ مِـن مـالِ العامَّـةِ لا يُقطَـعُ؛ لأنَّـهُ يستحقُّ منهُ عندَ الحاجةِ، فأورثَ شبهةً كما علَّلوا بهِ كما قدَّمناهُ[٣] عن "البحر".

[١٩٢٤٥] (قولُهُ: في وقتٍ جرتِ العادةُ بدخولِهِ) فيُقطَعُ لو سرقَ ليلاً؛ لأنَّ الإذنَ يختصُّ بالنَّهارِ، "بحر"[٤]، وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّهُ لو اعتادَ النَّاسُ دخولَهُ في بعضِ اللَّيلِ فهو كالنَّهارِ كمـا في "المضمـرات"، "قُهستاني"[٥]، وإلى أنَّ ذلكَ إذا كانَ البابُ مفتوحاً؛ ففي "الحاوي الزَّاهديِّ": ((ولو سرقَ مِـن حمـامٍ أو خانٍ أو رباطٍ أو حوانيتِ التُّجارِ وبابُها مُغْلَقٌ يُقطَعُ وإنْ كانَ نهاراً في الأصحِّ)) اهـ.

[١٩٢٤٦] (قولُهُ: وبيتٍ أُذِنَ في دخولِهِ) فلا قطعَ بالسَّرقةِ منهُ في الوقتِ المأذونِ بـالدُّخولِ فيهِ، "ط"[٦].

---

(١) صـ٣٢٥-٣٢٦- "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٥.

(٣) المقولة [١٩٢١٥] قوله: ((ومالِ عامَّةٍ)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٥ بتصرف يسير.

(٦) "ط": كتاب السرقة ـ ٢/٤٢٥.

ينبغي أن يُقطَعَ، واعلم أنّه لا يُعتبرُ الحِرْزُ بالحافظِ مع وُجودِ الحِرْزِ بالمكانِ؛ لأنَّه أقوى، فلا يُعتَبَرُ الحافظُ في الحَمَّامِ؛ لأنّه حِرْزٌ، ويُعتَبَرُ في المسجدِ؛ لأنّه ليس بحِرْزٍ، به يُفتى، "شُمنّي" (وكلُّ ما كان حِرْزاً لنوعٍ فهو حِرْزٌ للأنواعِ كُلِّها) فيُقطَعُ بسَرِقةِ لُؤلؤةٍ[(١)] من إصطَبْلٍ (على المذهبِ) وقيل: حِرْزُ كلِّ شيءٍ مُعتبَرٌ بحِرْزِ مِثلِه،..............

[١٩٢٤٧] (قولُهُ: ينبغي أنْ يُقطَعَ) البحثُ لـ "صاحبِ البحرِ"[(٢)]، وتبعَهُ مَنْ بَعْدَهُ، "ط"[(٣)].

[١٩٢٤٨] (قولُهُ: لا يُعتَبَرُ الحِرْزُ بالحافظِ إلخ) فلو سرقَ شيئاً مِن الحَمَّامِ وصاحبُهُ عندَهُ أو المسروقُ تحتَهُ لا يُقطَعُ بخلافِ المسجدِ، والفرقُ: أنَّ الحَمَّامَ بُنِيَ للإحرازِ فكانَ حِرْزاً كالبيتِ فلا يعتبرُ الحافظُ، والمسجدُ لم يُبْنَ لإحرازِ الأموالِ فيعتبرُ الحافظُ كالطَّريقِ والصحراءِ، وتمامُهُ في "الزَّيلعي"[(٤)]، وأفادَ أنَّ الحِرْزَ نوعانِ كما قدَّمناهُ[(٥)] عندَ قولِهِ: ((مِن حِرْزٍ)).

[١٩٢٤٩] (قولُهُ: بهِ يُفتَى) زادَ في "الفتح"[(٦)]: ((وهو ظاهرُ المذهبِ، ومقابلُهُ: القولُ بأنَّهُ يُقطَعُ عندَهُ لو سرقَ مِن الحَمَّامِ في وقتِ الإذنِ إذا كانَ ثمَّةَ حافظٌ، ولا يُقطَعُ عندَهما)).

[١٩٢٥٠] (قولُهُ: فيُقطَعُ بسرقةِ لؤلؤةٍ مِن إصطَبْلٍ) لأنَّ الحِرْزَ كما قدَّمناهُ[(٧)]: كلُّ بُقْعةٍ مُعَدَّةٍ للإحرازِ ممنوعٍ مِن الدُّخولِ [٣/ق٨٠/أ] فيها إلاَّ بإذنٍ، ولا يخفى أنَّ الإصْطَبْلَ كذلكَ، وهذا بخلافِ

(قولُهُ: ومقابلُهُ: القولُ بأنَّه يُقطَعُ عندَهُ لو سرقَ من الحَمَّامِ إلخ) لعلَّ الأنسبَ أنْ يقولَ: ومقابلُهُ القولُ بأنَّه يُقطَعُ عندَهُ، فإنَّ عبارتَهُ تُوْهِمُ أنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" خارجٌ عن هذينِ القولَينِ معَ أنَّه قولُهما.

---

(١) في "و": ((لؤلؤ)).

(٢) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ ٢/٤٢٥.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٣/٢٢١.

(٥) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حرز)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٥ بتصرف.

(٧) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حرز)).

والأوَّلُ هو المذهبُ عندنا، "مجتبى"، لكنْ جَزَمَ "القُهستانيُّ" بأنَّ الثَّانيَ هو المَذهبُ، فتنبَّه (ولا يُقطَعُ قَفَّافٌ) هو: مَن يَسرِقُ الدَّراهمَ بين أصابعِه (وفَشَّاشٌ)..........

الوديعةِ، فإنَّهُ يُعتَبَرُ فيها حِرْزُ مثلِها، حتَّى لو وضعَ المودَعُ اللُّؤلؤةَ في الإصطبلِ يَضْمَنُ كما حقَّقناهُ في "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[(١)] مِن الوديعةِ، وسنذكرُهُ[(٢)] هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٩٢٥١] (قولُهُ: والأوَّلُ هو المذهبُ عندَنا) إنْ كانَ أعادَهُ لأجلِ نسبتِهِ إلى "المجتبى" كانَ الأخصرُ عزوَهُ إليهِ عقبَ عبارةِ المتنِ، ولعلَّ المرادَ: إفادةُ الحصرِ بالجملةِ المعرَّفةِ الطَّرفينِ، فإنَّهُ زائدٌ على ما في المتنِ، فافهم.

[١٩٢٥٢] (قولُهُ: لكنْ جَزَمَ "القُهستانيُّ" إلخ) لم ينسبْهُ "القُهستانيُّ"[(٣)] إلى أحدٍ يُعتَمَدُ عليهِ، وما مشَى عليهِ "المصنِّف" قالَ فيهِ "شمس الأئمَّة السَّرخسيّ"[(٤)]: ((هو المذهبُ عندَنا)) كما نقلَهُ في "الذَّخيرة" وغيرِها، وقد قالَ في "الفتح"[(٥)]: ((إنَّهُ هو الصَّحيحُ كما ذكرَهُ "الكرخيُّ"؛ ثمَّ قالَ ونقلَ "الإسبيجابيُّ" عن بعضِ أصحابِنا أنَّ كلَّ شيءٍ يُعتَبَرُ بحِرْزِ مثلِهِ))، فَعُلِمَ أنَّ ما في "القُهستانيّ" قولُ البعضِ، وأنَّ المذهبَ المصحَّحَ خلافُهُ، ولعلَّ قولَهُ: ((إنَّهُ المذهبُ)) سبقُ نظرٍ، فليسَ في المسألةِ اختلافُ تصحيحٍ، فافهم. ٢٠٢/٣

[١٩٢٥٣] (قولُهُ: ولا يُقطَعُ قَفَّافٌ) بقافٍ وفاءَينِ بينَهما ألفٌ.

[١٩٢٥٤] (قولُهُ: هو مَن يَسْرِقُ الدَّراهمَ) الَّذي في "المغرب"[(٦)] وغيرِهِ: ((هو الَّذي يُعطَى الدَّراهمَ لِيَنْقُدَها فيسرقُها بينَ أصابعِهِ، ولا يشعرُ بهِ صاحبُهُ)).

---

(١) " العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية": ٧٥/٢.

(٢) المقولة [٢٨٩٢١] قوله: ((على الأول)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢، وفيه: ((المدهن)) بدل ((المذهب)) وهو تصحيف.

(٤) "المبسوط": كتاب السرقة ـ ١٦٢/٩.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥.

(٦) "المغرب": مادة ((قفف)).

بالفاء، هو: من يُهيِّئُ لغَلَقِ البابِ ما يَفتحُهُ إذا (فَشَّ) حانوتاً أو بابَ دارٍ (نهاراً وخلا البيتُ من أحدٍ) فلو فيه أحدٌ وهو لا يَعلَمُ به..........................

[١٩٢٥٥] (قولُهُ: بالفاءِ) أي: وبشينَينِ معجمَتَينِ بينَهما ألفٌ.

[١٩٢٥٦] (قولُهُ: لغَلَقِ البابِ) بالتَّحريكِ، جمعُهُ أغلاقٌ كـ سَبَبٍ وأسبابٍ، "مصباح"(١).

[١٩٢٥٧] (قولُهُ: نَهاراً) لعلَّ وجهَهُ: أنَّهُ يكونُ مُجاهِراً، وشرطُ القطعِ الخُفْيَةُ، بخلافِ ما إذا كانَ ليلاً، قالَ "الزَّيلعيُّ"(٢): ((ولو كانَ بابُ الدَّارِ مفتوحاً في النَّهارِ فَسَرَقَ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ مُكابَرَةٌ لا سرقةٌ، ولو كانَ في اللَّيلِ بعدَ انقطاعِ انتشارِ النَّاسِ قُطِعَ)) اهـ، زادَ في "الذَّخيرة": ((عن "أبي العباس" أنَّهُ سوَّى في اللَّيلِ بينَ ما إذا كانَ البابُ المفتوحُ مردوداً أو غيرَ مردودٍ في أنَّهُ يُقطَعُ فيهما، وفرَّقَ بينَهما في النَّهارِ في أنَّهُ لو مردوداً قُطِعَ، وإلاَّ لا)) اهـ.

قلت: ومسألةُ الفشَّاشِ مذكورةٌ في "كافي الحاكم"، وهي تدلُّ على أنَّهُ لا يُقطَعُ في النَّهارِ بلا فرقٍ بينَ كونِهِ مردوداً أوْ لا؛ لأنَّهُ إذا لم يُقْطَعْ بفتحِهِ نهاراً وهو مُقفَلٌ فإذا كانَ مفتوحاً مردوداً أَوْ لا فهو كذلكَ بالأَولى، فلذا أطلقَ "الزَّيلعيُّ" عدمَ القَطْعِ كما علمتَ، ثمَّ ذكرَ بعدَهُ مسألةَ

(قولُ "الشَّارحِ": فلو فيه أحدٌ وهو لا يعلمُ به قُطِعَ) لا يظهرُ إلاَّ على القولِ باعتبارِ الحافظِ معَ وجودِ الحِرْزِ، وأمَّا على ما قدَّمَهُ من عدمِ اعتبارِ الحِرْزِ بالحافظِ معَ وجودِ الحِرْزِ بالمكانِ فلا يظهَرُ، تأمَّل.

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ: أنَّه يكونُ مُجاهِراً إلخ) هذا التَّوجيهُ لـ "الحَمَويِّ" حيثُ قالَ: ((وجهُ عدمِ القطعِ: أنَّه حينئذٍ بالغشِّ مُجاهِرٌ لا مُختَفٍ، وشرطُ القطعِ الخُفْيَةُ)) اهـ.

(قولُهُ: وهي تدلُّ على أنَّه لا يُقطَعُ في النَّهارِ بلا فرقٍ إلخ) قد يُقالُ: عدمُ قطعِهِ بفتحِهِ نهاراً وهو مقفَلٌ إنَّما هو لتحقُّقِ المجُاهَرَةِ بالغِشِّ، وهذا لا يدلُّ على عدمِ قطعِهِ فيما إذا كانَ البابُ مفتوحاً مردوداً أَوْ لا، فدعوى الأَولويَّةِ غيرُ ظاهرةٍ.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((غَلِق)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٢/٣.

قُطِعَ، "شُمُنِّي" (ويُقطَعُ لو سَرقَ من السَّطحِ) نِصاباً؛ لأنه حِرْزٌ، "شرح وهبانية"[(١)] (أو مِن المسجدِ) أراد به كلَّ مكانٍ ليس بحِرْزٍ، فعمَّ الطَّريقَ والصَّحراءَ (وربُّ المَتاعِ عندَهُ) أي: بحيثُ يراهُ (ولو) الحافظُ (نائماً) في الأصحِّ، (لا) يُقطَعُ (لو سَرقَ ضيفٌ ممَّن أضافَهُ)

الفشَّاشِ المذكورةَ، وبهذا عُلِمَ أنَّ ما قدَّمناهُ[(٢)] عن "النَّهر" عندَ قولِهِ: ((أو مِن ذي رحمٍ)) ليسَ على إطلاقِهِ، فتدبَّر.

[١٩٢٥٨] (قولُهُ: قُطِعَ) أي: لظنِّهِ الخُفْيةَ، وأمَّا لو عَلِمَ فلا يُقطَعُ لأنَّهُ مُجاهِرٌ.

[١٩٢٥٩] (قولُهُ: مِن السَّطحِ) أي: إذا صَعَدَ إليهِ أو تناولَهُ مِن داخلِ الدَّارِ، واحترزَ بهِ عمَّا لو سرقَ ثوباً بُسِطَ على حائطٍ إلى السِّكَّةِ، بخلافِ ما إذا كانَ إلى الدَّارِ فإنَّهُ يُقطَعُ كما في "البحر"[(٣)].

[١٩٢٦٠] (قولُهُ: أي: بحيثُ يراهُ) أفادَ: أنَّهُ ليسَ المرادُ بالعِنْديَّةِ الحضورَ بل الاطلاعَ عليهِ.

[١٩٢٦١] (قولُهُ: ولو الحافظُ نائماً) عبَّرَ بالحافظِ؛ لأنَّهُ أعمُّ مِن أنْ يكونَ هو ربَّ المتاعِ أو غيرَهُ، وأطلقَ النَّائمَ فشمِلَ ما إذا نامَ مضطجعاً أَوْ لا، وما إذا كانَ المتاعُ تحتَ رأسِهِ، أو تحتَ جنبِهِ، أو بينَ يديهِ حالةَ النَّومِ[(٤)]، هو الصَّحيحُ، وقيلَ باشتراطِ كونِهِ تحتَ رأسِهِ أو جنبِهِ، "فتح"[(٥)]،

(قولُ "المصنِّفِ": ويُقْطَعُ لو سرقَ من السَّطحِ إلخ) هذا إذا كانَ مَصْعَدُهُ من داخلِ البيتِ، أمَّا مِنْ خارجِهِ وليسَ له بابٌ يُغْلَقُ عليه فلا يكونُ حِرْزاً ويُراجَعُ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: وبهذا عُلِمَ أنَّ ما قدَّمناهُ عن "النَّهر" عندَ قولِهِ: أو مِنْ ذي رَحِمٍ ليسَ على إطلاقِهِ) كلامُ "النَّهر" في بيانِ الحِرْزِ في حدِّ ذاتِهِ، وهو صحيحٌ على إطلاقِهِ، وما هنا من عدمِ القطعِ إنَّما هو لعدمِ الخُفْيةِ لكونِهِ مُجاهَرَةً كما ذكرَهُ، تأمَّلْ. وعلى ما فهمَهُ "المحشِّي" يكونُ ما قدَّمَهُ عن "النَّهر" مقيَّداً بما إذا سرقَ ليلاً من دارٍ ـ مثلاً ـ لا بابَ له فإنَّه يُقْطَعُ، بخلافِ ما إذا كانَ ذلكَ نهاراً، فإنَّه لا يُقْطَعُ إذا لم يكنْ له بابٌ أو كانَ مفتوحاً.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.

(٢) المقولة [١٩٢٣٢].

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٤.

(٤) في "ك" زيادة: ((كما اختاره "السرخسي"، وصحَّحه في "المجتبى")).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٦ بتصرف.

ولو من بعضِ بُيوتِ الدَّارِ أو من صُندوقٍ مُقفَلٍ؛ لاختِلالِ الحِرْزِ (أو سَرقَ شيئاً ولم يُخرِجْهُ من الدَّارِ) لشُبهةِ عدَمِ الأَخْذِ.........................

قالَ في "النَّهر"[١]: ((ونبَّهَ بقولِهِ: ((عندَهُ)) إلى أنَّهُ لو كانَ لابساً لهُ لم يُقطَعْ، وقيلَ: يُقطَعُ، حكاهُ في "المجتبى")) اهـ، وبسطَهُ في "البحر"[٢]، وفصَّلَ "الزَّيلعيُّ"[٣] بينَ النَّائمِ وغيرِهِ فيُقطَعُ في الأوَّلِ؛ لأنَّهُ أخذٌ خُفْيةً، لا في الثَّاني؛ لأنَّهُ اختلاسٌ، وذلكَ حيثُ قالَ: ((وفي "المحيط": لو سرقَ ثوباً عليهِ وهو رداؤُهُ، أو قَلنسُوَةً، أو طرفَ مِنْطَقَةٍ[٤]، أو سيفَهُ، أو سرقَ مِن امرأةٍ حُلِيّاً عليها لا يُقطَعُ؛ لأنَّها خِلْسةٌ وليسَت بخُفْيةِ سرقةٍ، ولو سرقَ مِن رجلٍ نائمٍ قلادةً عليهِ وهو لابسُها، أو مُلاءةً لهُ وهو لابسُها، أو واضعُها قريباً منهُ بحيثُ يكونُ حافظاً لها قُطِعَ؛ لأنَّهُ أخذَها بخفيةٍ وسرّاً، ولها حافظٌ وهو النائمُ)) اهـ.

[١٩٢٦٢] (قولُهُ: ولو مِن بعضِ بيوتِ الدَّارِ) أي: لا فرقَ بينَ أنْ يسرقَ مِن البيتِ الَّذي أضافَهُ فيهِ أو مِن بيتٍ آخرَ فيها.

[١٩٢٦٣] (قولُهُ: لاختلالِ الحِرْزِ) لأنَّ الدَّارَ معَ جميعِ بيوتِها حِرْزٌ واحدٌ، فبالإذنِ فيها اختلَّ الحِرْزُ في جميعِ بيوتِها، "بحر"[٥].

[١٩٢٦٤] (قولُهُ: لِشبْهةِ عدمِ الأَخْذِ) لأنَّ الدَّارَ وما فيها في يدِ صاحبِها، "فتح"[٦]، وفيهِ أيضاً: ((أنَّ المُحْرَزَ بالمكانِ [٣/ق٨/ب] لا يجبُ القطعُ فيهِ إلاَّ بالإخراجِ؛ لقيامِ يدِ المالكِ قبلَ الإخراجِ مِن دارِهِ، فلا يتحقَّقُ الأخذُ إلاَّ بإزالةِ يدِهِ، وذلكَ بالإخراجِ مِن حِرْزِهِ، بخلافِ المُحْرَزِ بالحافظِ، فإنَّهُ يُقطَعُ كما أخذَهُ لزوالِ يدِ المالكِ بمجرَّدِ الأخذِ، فتتمُّ السَّرقةُ فيجبُ موجَبُها)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٤/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٤/٣.

(٤) عبارة "المحيط" كما في "الزيلعي": ((أو طرف مِنْطَقَتِهِ)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٤/٥.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٧/٥.

بخِلافِ الغصبِ (وإنْ أخرجَهُ من حُجرةِ الدَّارِ) المُتّسعةِ جدّاً إلى صَحنِها (أو أغارَ من أهلِ الحُجَرِ على حُجْرةٍ) أُخرى؛ لأنَّ كلَّ حُجْرةٍ حِرزٌ (أو نَقَبَ فدخلَ، أو ألقى) كذا رأيتُهُ في نُسخِ المتنِ والشَّرحِ بـ: ((أو))، وصوابُهُ: بـ ((الواو)) كما في "الكنز"[1] (شيئاً..

[١٩٢٦٥] (قولُهُ: بخلافِ الغصبِ) يعني: أنَّ هذا في حقِّ القطعِ لسقوطِ الحدِّ بالشُّبهةِ، بخلافِ ضمانِ الغصبِ، يعني: لو هلكَ ما سرقَهُ ولم يُخرِجْهُ، قالَ في "الفتح"[2]: ((قالَ بعضُهم: لا ضمانَ عليهِ إذا تلِفَ المسروقُ في يدِهِ قبلَ الإخراجِ مِن الدَّارِ ولا قطعَ عليهِ، والصَّحيحُ: أنَّهُ يضمنُ لوجودِ التَّلفِ على وجهِ التَّعدِّي، بخلافِ القطعِ؛ لأنَّ شرطَهُ هَتْكُ الحِرْزِ ولم يُوجَدْ)) اهـ.

[١٩٢٦٦] (قولُهُ: المتَّسعةِ جدّاً) أي: الَّتي فيها منازلُ وفي كلِّ منزلٍ مكانٌ يستغني بهِ أهلُهُ عن الانتفاعِ بصحنِ الدَّارِ، وإنَّما ينتفعونَ بهِ انتفاعَ السِّكَّةِ، وإلاَّ فهي المسألةُ السَّابقةُ الَّتي لا بدَّ فيها مِن الإخراجِ مِن الدَّارِ، "بحر"[3]، ونحوُهُ في "الزَّيلعيِّ"[4]، وفي "الكافي": ((يُقطَعُ إذا كانَت داراً واحدةً عظيمةً فيها مقاصيرُ، كلُّ مقصورةٍ مَسْكَنٌ على حيالِها[5])) اهـ، والمقصورةُ: الحُجْرةُ بلسانِ أهلِ الكوفةِ، "معراج".

[١٩٢٦٧] (قولُهُ: أو أغارَ) المرادُ دخلَ مقصورةً على غِرَّةٍ فأخذَ بسرعةٍ، يُقالُ: أغارَ الفرسُ والثَّعلبُ في العَدْوِ: أسرعَ، "بحر"[6].

[١٩٢٦٨] (قولُهُ: مِن أهلِ الحُجَرِ) حالٌ مِن فاعلِ ((أغارَ)).

[١٩٢٦٩] (قولُهُ: لأنَّ كلَّ حُجْرَةٍ حِرْزٌ) علَّةٌ للمسألتَينِ، إذ لكلِّ مقصورةٍ بابٌ وغَلَقٌ على حِدَةٍ، ومالُ كلِّ واحدٍ مُحْرَزٌ بمقصورتِهِ، فكانَتِ المنازلُ بمنزلةِ دورٍ في مَحَلَّةٍ، وإنْ كانَت الدَّارُ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ١/٢٩٨.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٧ـ ١٤٨.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل الحرز ٣/٢٢٢.

(٥) في "آ": ((حالها)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٥.

في الطَّريقِ) يَبْلُغُ نصاباً (ثمَّ أخذَهُ) قُطِعَ؛ لأنَّ الرَّمْـيَ حِيلةٌ يَعتـادُهُ السُّـرَّاقُ، فـاعتُبِرَ الكلُّ فِعلاً واحداً، ولو لم يأخُذْهُ أو أخذَهُ غيرُهُ فهـو مُضيِّعٌ لا سـارقٌ (أو حَمَلَـه على دابَّةٍ فساقَهُ وأخرجَهُ) أو علَّقَ رَسَنَه في عُنُقِ كلبٍ وزَجرَهُ؛...............

صغيرةً بحيثُ لا يستغني أهلُ المنازلِ عن الانتفاعِ بصحنِ الدَّارِ، بل ينتفعونَ بـهِ انتفـاعَ المنـازلِ فهي بمنزلةِ مكانٍ واحدٍ، فلا يُقطَعُ السَّاكنُ فيها، ولا المأذونُ لهُ بـالدُّخولِ فيهـا إذا سـرقَ مِـن بعضِ مقاصيرِها، "زيلعي"[(١)].

[١٩٢٧٠] (قولُهُ: في الطَّريقِ) أي: بحيثُ يراهُ؛ لأنَّهُ باقٍ في يدِهِ فصارَ كأنَّهُ أخرجَهُ معهُ، وإلاَّ فلا قطعَ عليهِ وإنْ خرجَ وأخذَهُ؛ لأنَّهُ صارَ مستهلِكاً لهُ قبلَ خروجِهِ، بدليلِ وجـوبِ الضَّمـانِ عليهِ كما لو ذبحَ الشَّاةَ في الحِرْزِ، "جوهرة"[(٢)]. ٢٠٣/٣

[١٩٢٧١] (قولُهُ: ثمَّ أخذَهُ) أشارَ إلى أنَّهُ لا يُشترَطُ للقطعِ الأخذُ على فورِ الإلقاءِ. اهـ "ط"[(٣)].

[١٩٢٧٢] (قولُهُ: يعتادُهُ السُّرَّاقُ) إمَّا لتعـذُّرِ الخـروجِ مـعَ المتـاعِ، أو ليمكنَـهُ الدَّفـعُ أو الفـرارُ، "زيلعي"[(٤)].

[١٩٢٧٣] (قولُهُ: فاعتُبِرَ الكلُّ فِعْلاً واحداً) أي: كلٌّ مِـن النَّقْـبِ والدُّخـولِ والإلقـاءِ والأخـذِ حيثُ لم يَعْتَرِضْ عليهِ يدٌ مُعتَبَرةٌ، وهذا جـوابٌ عـن قـولِ "زفـر": إنَّـهُ لا يُقطَـعُ؛ لأنَّ الإلقـاءَ غـيرُ مُوجِبٍ لهُ.

[١٩٢٧٤] (قولُهُ: ولو لم يأخذْهُ) أي: بأنْ خرجَ وتركَهُ، وقولُهُ: ((أو أخـذَهُ غـيرُهُ)) أي: قبلَ خروجِهِ.

[١٩٢٧٥] (قولُهُ: فهو مضيِّعٌ) فعليهِ ضمانُهُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٢/٣ـ ٢٢٣ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ـ ٢٦٢/٢ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ ٤٢٦/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٣/٣.

لأنَّ سَيرَهُ يُضافُ إليه (أو ألقاهُ في الماءِ فأخرجَهُ بتحريكِ السَّارقِ)؛ لِما مرَّ (أو لا بتحريكِهِ بل) أخرجَهُ (قوَّةُ جَرْيِهِ على الأصحِّ) لأنَّه أخرجَهُ بسببِه، "زيلعيّ"[1] (قُطِعَ) في الكلِّ؛ لِما ذكرنا، ويُشكِلُ على الأخيرِ ما قالوا: لو علَّقَه على طائرٍ فطار إلى منزلِ السَّارقِ لم يُقطَع، فلذا ـ والله أعلمُ ـ جَزمَ "الحدَّاديُّ"[2] وغيرُهُ بعدَمِ القَطْعِ

[١٩٢٧٦] (قولُهُ: لأنَّ سَيْرَهُ يُضافُ إليهِ) أمَّا لو خرجَ بلا سَوْقٍ ولا زَجْرٍ لم يُقطَعْ؛ لأنَّ للدَّابَّةِ اختياراً، فما لم يفسُدِ اختيارُها بالحَمْلِ والسَّوقِ لا ينقطِعُ نسبةُ الفعلِ إليها كما في "البحر"[3].

[١٩٢٧٧] (قولُهُ: لِما مرَّ[4]) أي: مِن أنَّ الإخراجَ يُضافُ إليهِ، "ط"[5].

[١٩٢٧٨] (قولُهُ: قُوَّةُ جَرْيِهِ) في بعضِ النُّسخِ: ((بقوَّةِ جَرْيِهِ)).

[١٩٢٧٩] (قولُهُ: لأنَّهُ أخرجَهُ) أي: لأنَّ الماءَ أخرجَهُ بسببِ إلقائِهِ فيهِ.

[١٩٢٨٠] (قولُهُ: ويُشكِلُ على الأخيرِ) أي: ما لو ألقاهُ في الماءِ وأخرجَهُ بقوَّةِ جَرْيِهِ، والاستشكالُ لـ "صاحب النَّهر"[6].

قلت: وقد يُدفَعُ بأنَّ الطَّائرَ فعلُهُ يُضافُ إليهِ؛ لأنَّ للدَّابَّةِ اختياراً كما مرَّ[7]، فإذا لم يَزْجُرْهُ بل طارَ بنفسِهِ فقد عرَضَ على فعلِ السَّارقِ فعلُ مختارٍ فلم يُضَفْ إليهِ، نظيرُهُ: ما إذا خرجَ الحمارُ بنفسِهِ بلا سَوقٍ في المسألةِ المارَّةِ، وكذا ما يأتي[8] في الغصبِ لو حلَّ قيدَ عبدِ غيرِهِ، أو رباطَ دابَّتِهِ، أو فَتَحَ بابَ إصْطَبْلِها، أو قفصَ طائرِهِ فذهبَت لا يضمنُ، فافهم.

[١٩٢٨١] (قولُهُ: بعَدَمِ القَطْعِ) هو خلافُ ما صحَّحَهُ في "المبسوط"[9]، ومشى عليهِ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٣/٣. معزياً إلى "النهاية"عن "المبسوط".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٢/٢.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٥/٥.

(٤) في هذه الصحيفة "در".

(٥) "ط": كتاب السرقة ٤٢٦/٢.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٦/أ.

(٧) المقولة [١٩٢٧٦] قوله: ((لأنَّ سيرَهُ يُضافُ إليه)).

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٥١٧] قوله: ((حلَّ قيدَ عبدِ غَيْرِه)).

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة ١٤٨/٩.

(وإنْ نَقبَ ثمَّ (ناوَلَه آخرَ من خارجٍ) الدَّارِ (أو أدخلَ يدَهُ في بيتٍ وأخذَ).......

"المصنِّف"(١) تبعاً لـ "الزَّيلعيّ"(٢) و"الفتح"(٣) و"النِّهاية"، وفي "الفتح"(٣): أنَّهُ قولُ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، فيَرْجُحُ على ما جزَمَ بهِ "الحدَّاديُّ" صاحبُ "الجوهرة"(٤)، ولا سيَّما بعدَ اتِّضاحِ الجوابِ بما قلناهُ.

[١٩٢٨٢] (قولُهُ: وإنْ نقَبَ ثمَّ ناولَهُ آخرَ إلخ) جوابُ الشَّرطِ قولُهُ الآتي: ((لا يُقطَعُ)) وأفادَ أنَّهُ لا يُقطَعُ المناولُ ولا المتناولُ؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يُوجَدْ منهُ الإخراجُ لاعتراضِ يدٍ معتبرةٍ على المالِ قبلَ خروجِهِ، والثَّاني لم يُوجَدْ منهُ هَتْكُ الحِرْزِ فلم تتمَّ السَّرقةُ مِن كلٍّ واحدٍ،[٣/ق٩٩/أ] وأطلَقَهُ فشمِلَ ما إذا أخرجَ الدَّاخلُ يدَهُ وناولَ الخارجَ، أو أدخلَ الخارجُ يدَهُ فتناولَ مِن يدِ الدَّاخلِ، وهو ظاهرُ المذهبِ، "بحر"(٥).

[١٩٢٨٣] (قولُهُ: أو أدخلَ يدَهُ في بيتٍ وأخذَ) أي: مِن غيرِ دخولٍ في البيتِ، وقيَّدَ بالبيتِ احترازاً عن الصُّندوقِ ونحوِهِ كما يأتي(٦).

(قولُهُ: فشمِلَ ما إذا أخرجَ الدَّاخلُ يدَهُ وناولَ الخارجَ إلخ) في "الفتح": ((الوجهُ أنْ يُقطَعَ الدَّاخلُ في هذهِ الصُّورةِ كما عن "أبي يوسفَ"؛ لأنَّه دخلَ الحِرزَ وأخرجَ منه المالَ بنفسِهِ، وكونُهُ لم يَخْرُجْ كلُّهُ معَهُ لا أثرَ له في ثبوتِ الشُّبهةِ في السَّرقةِ، وإخراجُ المالِ والسَّرقةُ تمَّت بالدَّاخلِ وحدَهُ لا بهما)).

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٦/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٣/٢٢٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٩.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ـ ٢/٢٦٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٥.

(٦) صـ ٣٦١ـ "در".

ويُسمَّى اللِّصَّ الظَّريفَ، ولو وَضعَه في النَّقْبِ ثمَّ خرَجَ وأخذَهُ لم يُقطَع في الصحيحِ، "شُمُنّي" (أو طَرَّ) أي: شقَّ (صُرّةً خارجةً من) نفسِ (الكُمِّ) فلو داخلَهُ[1] قُطِعَ، وفي الحَلِّ بعكسِهِ (أو سرَقَ) من مَرعًى أو (من قِطَارٍ)............

[١٩٢٨٤] (قولُهُ: ويُسمَّى اللِّصَّ الظَّريفَ) مأثورٌ[2] عن "عليٍّ" ﷺ معَ تفسيرِهِ بمَنْ يُدخِلُ يدَهُ في نَقْبِ البيتِ كما في "الزَّيلعيِّ"[3].

[١٩٢٨٥] (قولُهُ: لم يُقطَعْ في الصَّحيحِ) ذكرَهُ أيضاً في "الفتحِ"[4] و"البحرِ"[5]، ولْيُنْظَرِ الفرقُ بينَ هذهِ المسألةِ ومسألةِ ما لو ألقاهُ في الطَّريقِ ثمَّ أخذَهُ؛ حيثُ لم يُعتَبَرِ الكلُّ فعلاً واحداً كما اعتُبِرَ هناكَ، معَ أنَّهُ في المسألتَينِ لم يُوجَدِ اعتراضُ يدٍ مُعْتَبَرةٍ على المالِ قبلَ خروجِ السَّارقِ، ولعلَّ الفرقَ أنَّهُ هناكَ تحقَّقَ إخراجُ المالِ خُفْيةً قبلَ خروجِهِ، أمَّا هنا فلا، ثمَّ لمَّا خرجَ وأخذَهُ مِن النَّقْبِ لم يأخذْهُ مِن حِرْزٍ، فصارَ كما إذا أدخلَ يدَهُ في بيتٍ وأخذَ، تأمَّل.

[١٩٢٨٦] (قولُهُ: أو طَرَّ صُرّةً خارجةً) الصُّرَّةُ: هي الخِرقةُ الَّتي يُشَدُّ فيها الدَّراهمُ، يقال: صَرَرْتُ الدَّراهمَ أَصُرُّها صَرّاً: شَدَدْتُها، والمرادُ هنا: الكُمُّ المشدودةُ الَّتي فيها الدَّراهمُ، "نهر"[6]، فقولُهُ: ((مِن نفسِ الكُمِّ)) بيانٌ لقولِهِ: ((صُرَّةً))؛ ولذا زادَ لفظَ ((نفسِ)) لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّها مِن غيرِهِ.

(قولُهُ: والمرادُ هنا: الكُمُّ المشدودةُ إلخ) هذا ما ذكرَهُ في "البحرِ" عن "الشُّمُنّي"، وذكرَهُ شرَّاحُ "الهداية"، والظَّاهرُ: أنَّ الصُّرَّةَ لو كانت غيرَ الكمِّ يكونُ الحكمُ فيها ما ذكرَهُ من التَّفصيلِ للعلَّةِ المذكورةِ.

---

(١) في "د": ((داخلة)).

(٢) أخرج عبد الرزاق (١٨٨٢١) و(١٨٨٢٢)، وابن أبي شيبة ٤٦٧/٦ في الحدود ـ باب في السارق يؤخذ قبل أن يخرج من البيت بالمتاع، من طريق الشعبي وأبي إسحاق عن الحارث عن علي: ((أنه أتي برجل نقب بيتاً فلم يقطعه)) زاد الشعبي: ((وعزَّره أصواتاً)). والحارثُ تكُلِّمَ فيه، وأخرج الشاشي في "مسنده" (٦٢٣) عن أبي معاوية عبد الرحمن بن قيس ـ متروك ـ حدثنا أشعث عن محمد عن عَبيدة السلمانيّ قال: ((إذا كان اللصُّ ظريفاً لم يُقطع)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٣/٣.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٩/٥.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٥/٥.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٦/أ.

ـ بفتحِ القافِ ـ الإبلُ على نَسَقٍ واحدٍ (بعيراً أو حِمْلاً) عليه (لا) يُقطَعُ؛ لأنَّ السَّائقَ[1] والقائدَ والرَّاعيَ..

وحاصلُ صورِ المسألةِ أربعةٌ: قالَ في "غرر الأذكار"[2]: ((اعلمْ أنَّ الصُّرَّةَ إنْ جُعِلَت نفسَ الكمِّ فإمَّا أنْ جعلَ الدَّراهمَ داخلَ الكمِّ والرِّباطُ مِن خارجٍ أو بالعكسِ، وعلى التَّقديرين: فإمَّا أنْ طرَّ أو حلَّ الرِّباطَ، فإنْ طرَّ والرِّباطُ مِن خارجٍ فلا قَطْعَ، وإنْ طرَّ والرِّباطُ مِن داخلٍ بأنْ أدخلَ يدَهُ في الكُمِّ فقَطَعَ موضعَ الدَّراهمِ فأخذَها مِن الكُمِّ قُطِعَ للأخذِ مِن الحِرْزِ، وإنْ حلَّ الرِّباطَ وهو خارجٌ قُطِعَ؛ لأنَّهُ حينئذٍ لا بدَّ أنْ يُدخِلَ يدَهُ في الكُمِّ فيأخذَ الدَّراهمَ، وإنْ حلَّ الرِّباطَ وهو داخلٌ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ لَمَّا حلَّ الرِّباطَ في الكُمِّ بقيَ الدَّراهمُ خارجَ الكمِّ وأخذَها مِن خارجٍ، وعندَ "أبي يوسف" والأئمَّةِ الثَّلاثةِ: يُقطَعُ في الوجوهِ كلِّها؛ لأنَّ الكُمَّ حِرْزٌ)) اهـ، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتح"[3].

[١٩٢٨٧] (قولُهُ: بفتحِ القافِ) صوابُهُ: بكسرِها كما في شرحِهِ على "الملتقى"[4] و"المنح"[5] وغيرِها، و"الطِّلْبَة"[6] و"القاموس"[7]، "ط"[8].

[١٩٢٨٨] (قولُهُ: أو حِمْلاً عليهِ) أي: على البعيرِ، فلو على الأرضِ فهي مسألةُ الجِوَالِقِ[9] الآتيةِ[10].

[١٩٢٨٩] (قولُهُ: لأنَّ السَّائقَ إلخ) تعليلٌ على النَّشرِ المُشوَّشِ، فقولُهُ: ((لأنَّ السَّائقَ والقائدَ))

---

(١) في "د": ((السابق))، وهو تحريف.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الحدود ـ ذكر ما يقطع في سرقته وما لا يقطع ق٢٥٧/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٥١/٥.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٢٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٦/أ.

(٦) "طِلبة الطَّلَبة": كتاب الدِّيات صـ٣٣٣ـ.

(٧) "القاموس": مادة ((قطر)).

(٨) "ط": كتاب السرقة ـ ٤٢٧/٢ بتصرف.

(٩) نقول: سيأتي ضبطه بضمِّ الجيم، وكلاهما لغة، وما أثبتناه أرجح، والله تعالى أعلم.

(١٠) صـ٣٦٠ـ "در".

لم يُقصَدوا للحِفظِ (وإنْ) كان معها حافظٌ أو (شَقَّ الحِمْلَ..................

راجعٌ لقولِهِ: ((أو مِن قِطارٍ))، وقولُهُ: ((والرَّاعيَ)) راجعٌ لقولِهِ: ((مِن مرعًى))، "ط"[1].

[١٩٢٩٠] (قولُهُ: لم يُقْصَدُوا للحفظِ) بل يُقصَدُ الرَّاعي لمجرَّدِ الرَّعْي، والسَّائقُ والقائدُ وكذا الرَّاكبُ يَقْصِدُونَ قطعَ المسافةِ ونَقْلَ الأمتعةِ، وعندَ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ: كلٌّ مِن الرَّاكبِ والسَّائقِ حافظُ حرزٍ فيُقطَعُ في أخذِ الجمَلِ والحِمْلِ والجوَالقِ والشَّقِ ثمَّ الأخذِ، وأمَّا القائدُ فحافظٌ للجملِ الَّذي زمامُهُ بيدِهِ فقط عندَنا، وعندَهم: إذا كانَ بحيثُ يراها إذا التفتَ إليها حافظٌ للكلِّ مُحرَزَةٌ[2] عندَهم بقَوْدِهِ، "فتح"[3]، وبهِ عُلِمَ أنَّ القائدَ ليسَ على إطلاقِهِ عندَنا؛ لأنَّهُ حافظُ ما زمامُهُ بيدِهِ، ولم أَرَ التَّصريحَ بهِ في غيرِ هذهِ العبارةِ، تأمَّل.

[١٩٢٩١] (قولُهُ: وإنْ كانَ معها حافظٌ) أي: معَ ما ذُكِرَ مِن بعيرِ المرعَى والقِطارِ والحِمْلِ، وإطلاقُ "محمَّد" عدمَ القطعِ في مواشي المرعَى محمولٌ على عدمِ الحافظِ، ولو كانَ الحافظُ هو الرَّاعيَ اختلفَ المشايخُ، ففي "البقَّاليّ": لا يُقطَعُ، وهو الَّذي في "المنتقى" عن "أبي حنيفة"، وأطلقَ "خُواهَر زاده" ثبوتَ القطعِ مع الحافظِ، ويمكنُ التَّوفيقُ بأنَّ الرَّاعيَ لم يُقصَدْ لحفظِها مِن السُّرَّاقِ بخلافِ غيرِهِ، "فتح"[4]، وفي "المجتبى": ((وكثيرٌ مِن المشايخِ أفتَوا بما قالَهُ "البقَّاليّ"))، "نهر"[5]. ٣/٢٠٤

[١٩٢٩٢] (قولُهُ: وإنْ شَقَّ الحِمْلَ) أي: جوَالِقاً على الأرضِ أو على ظَهْرِ جَمَلٍ، "قُهستانيّ"[6]، وإنَّما قُطِعَ لأنَّ صاحبَ المالِ اعتمدَ الجوَالِقَ فكانَ هاتكاً للحِرْزِ، بخلافِ ما إذا أخذَ الجوَالِقَ بما فيهِ، وكذا لو سَرَقَ مِن الفُسطاطِ فإنَّهُ يُقطَعُ، ولو سرقَ نفسَ الفُسطاطِ[7] لا يُقطَعُ، "بحر"[8]، ويأتي[9] بيانُهُ.

(١) "ط": كتاب السرقة ـ ٤٢٧/٢.

(٢) عبارة الفتح هكذا: ((... حافظ للكلِّ، فالكلُّ محرَزَةٌ)) وهي أوضح.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١-١٥٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٣٠٦/٢.

(٧) في "ك": ((القساطس))، وهو خطأ.

(٨) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٦/٥.

(٩) المقولة [١٩٣٠٤] قوله: ((لم يقطع)).

فسَرَقَ منه، أو سَرَقَ جُوالِقاً) بضمِّ الجيم (فيه مَتاعٌ وربُّه يَحفظُهُ أو نائمٌ عليه)........

[١٩٢٩٣] (قولُهُ: فَسَرَقَ منهُ) أي: أخرجَ منهُ بيدِهِ ما قيمتُهُ عشرةُ دراهمَ فصاعداً، فلو خرجَ الشَّيءُ بنفسِهِ ثمَّ أخذَهُ لا يُقطَعُ؛ لأنَّ الإخراجَ مِن الحِرزِ شَرْطٌ، "قُهستاني"(١)، وفي "حاشية نوح أفندي": ((قيَّدَ بالأخذِ مِن الحِمْلِ؛ لأنَّهُ [٣/ق٩٥/ب] إذا لم يأخذْ منهُ بالذَّاتِ بل أخذَ مِن الأرضِ ما سقطَ منهُ بسببِ شَقِّهِ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ لم يأخذْ مِن الحِرْزِ)) اهـ، ومثلُهُ في "اليعقوبيَّة".

قلتُ: ويُشكِلُ عليهِ ما لو نقَبَ فدخَلَ وألقى شيئاً في الطَّريقِ ثمَّ أخذَهُ فإنَّهُ يُقطَعُ كما مرَّ(٢)، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ الإلقاءَ في الطَّريقِ هناكَ مُعتادٌ كما مرَّ(٣)، بخلافِهِ هنا، فتأمَّل.

[١٩٢٩٤] (قولُهُ: أو سَرَقَ جوالِقاً إلخ) معناهُ: إذا كانَ الجوَالِقُ في موضعٍ ليسَ بحِرْزٍ كالطَّريقِ والمفازةِ والمسجدِ ونحوِهِ حتَّى يكونَ مُحرَزاً بصاحبِهِ، "فتح"(٤).

[١٩٢٩٥] (قولُهُ: بضمِّ الجيمِ) أي: معَ فتحِ اللاَّمِ وكسرِها، وبكسرِ الجيمِ واللاَّمِ: الوعاءُ المعروفُ، وجمعُهُ [جَوَالِقُ](٥) كصحائفَ وجواليقُ وجُوَالِقاتُ، "قاموس"(٦)، ونحوُهُ في "الصِّحاح"(٧)، وفيهما(٨): أنَّ القافَ والجيمَ لا يجتمعانِ في كلمةٍ إلاَّ معرَّبةً أو صوتاً.

[١٩٢٩٦] (قولُهُ: وربُّهُ يحفظُهُ) أي: يحفظُ المسروقَ مِن الحيوانِ والحِمْلِ والمتاعِ مالكُهُ

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ الإلقاءَ في الطَّريقِ هناكَ معتادٌ إلخ) لعلَّ الأحسنَ ما أشارَ إليه "القُهستانيُّ" حيثُ قالَ: ((وإنْ شَقَّ الحِمْلَ وأخذَ منه شيئاً ـ أي: أخرجَ منه بيدِهِ ما قيمتُهُ عشرةٌ فصاعداً ـ قُطِعَ، فلو خرجَ الشَّيءُ بنفسِهِ ثمَّ أخذَهُ لم يُقطَعْ؛ لأنَّ الإخراجَ من الحِرْزِ شرطٌ)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٦/٢ بتصرف.

(٢) صـ٣٥٣ـ٣٥٤ـ "در".

(٣) صـ٣٥٤ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٥٢/٥.

(٥) ما بين منكسرين من "القاموس"، والسِّياقُ يقتضيه.

(٦) "القاموس": مادة ((جلق))، نقول: قدَّم صاحبُ "القاموس" الضبط الثاني للكلمة على الضبط الأول، وهذا دليلُ رجحانه.

(٧) "الصِّحاح": مادة ((جلق)) بتصرف.

(٨) "القاموس": باب القاف ـ فصل الجيم. و"الصِّحاح": مادة ((جلق)).

أو بقُربه (أو أدخلَ يدَهُ في صُندوقِ غيرِهِ أو) في (جَيبِهِ.........................

أو غيرُهُ، "قُهستاني"[١]، أي: فلا يلزمُ أنْ يكونَ الحافظُ ربَّ الجملِ أو الحِمْلِ "ابن كمال"، وأفادَ أنَّ هذهِ الجملةَ الحاليَّةَ قَيْدٌ في مسألةِ القِطارِ أيضاً، وهو ما أفادَهُ "الشَّارح" أوَّلاً بقولِهِ: ((وإنْ كانَ معها حافظٌ))، وهذا بخلافِ مسألةِ الشَّقِّ فقد قالَ "السَّيِّد أبو السُّعود"[٢]: ((إنَّهُ يجبُ فيها القطعُ مطلقاً، فإنَّ الجوَالِقَ غيرُ مُحْرِزٍ فاعتُبرَ الحافظُ، وما فيهِ مُحْرَزٌ بهِ، ففي شَقِّهِ وأخذِ ما فيهِ يُقطَعُ وإنْ لم يكنْ معهُ حافظٌ؛ للأخذِ مِن الحِرْزِ، وفي أخذِهِ بجملتِهِ لا يُقطَعُ إلاَّ أنْ يكونَ معهُ مَن يحفظُهُ، وكأنَّهم إنَّما تركوا التَّنبيهَ على ذلكَ لوضوحِهِ)). اهـ ملخَّصاً.

[١٩٢٩٧] (قولُهُ: أو بقربِهِ) أي: بحيثُ يراهُ كما مرَّ[٣].

[١٩٢٩٨] (قولُهُ: أو أدخلَ يدَهُ) وكذا لو أدخلَ شيئاً آخرَ يعلَقُ بالمتاعِ، "قُهستاني"[٤].

[١٩٢٩٩] (قولُهُ: في صُندوقٍ) بالضَّمِّ وقد يُفتَحُ، جمعُهُ: صناديقُ كعُصْفُورٍ وعَصَافيرَ، "قاموس"[٥]، وفي "المصباح"[٦]: ((أنَّ الفتحَ عاميٌّ)).

[١٩٣٠٠] (قولُهُ: أو في جَيْبِهِ) جَيبُ القَميصِ ونحوِهِ بالفتحِ: طَوْقُهُ، "قاموس"[٧]، وكذا قالَ في "المصباح"[٨]: ((جَيْبُ القميصِ بالفتحِ: ما على النَّحْرِ، والجمعُ: أَجيَابٌ وجُيُوبٌ))، والمرادُ بالجيبِ هنا: ما يُشَقُّ بجانبِ الثَّوبِ لتُحفَظَ فيهِ الدَّراهمُ، وهل إطلاقُ الجيبِ عليهِ عربيٌّ أو عُرفيٌّ؟ "حَمَويّ"، وفي "حاشية أبي السُّعود"[٩]: ((أنَّ الأخذَ مِن العمامةِ أوالحزامِ كالأخذِ مِن الجيبِ)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٦/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٤٠٣/٢.

(٣) صـ٣٥١ـ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٣٠٦/٢ بتصرف.

(٥) "القاموس": مادة ((صندق)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((صدق)).

(٧) "القاموس": مادة ((جيب)).

(٨) "المصباح المنير": مادة ((جيب)).

(٩) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٤٠٣/٢ بتصرف.

أو كُمِّه فأخذَ المالَ قُطِعَ) في الكلِّ، والأصلُ: أنَّ الحِرْزَ إنْ أمكنَ دُخولُهُ فهَتْكُهُ بدُخولِهِ، وإلاَّ فبإدخالِ اليدِ فيه والأخذِ منه.

(فروعٌ)

سَرَقَ فُسْطاطاً منصوباً لم يُقطَعْ، ولو مَلفوفاً أو في فُسْطاطٍ آخرَ قُطِعَ، "فتح"[1]. أخرجَ من حِرْزٍ شاةً لا تَبلغُ نصاباً، فتَبِعَها أُخرى لم يُقطَعْ. سَرَقَ مالاً من حِرْزٍ فدَخلَ آخرُ وحَملَ السَّارقَ بما معه...

[١٩٣٠١] (قولُهُ: أو كُمِّهِ) أي: بأنْ وضعَ شيئاً في داخلِ الكُمِّ مِن غيرِ رَبْطٍ، وإلاَّ فهي مسألةُ الطَّرِّ، تأمَّل.

[١٩٣٠٢] (قولُهُ: فهَتْكُهُ[2]) الهَتْكُ: الخَرْقُ والشَّقُّ.

[١٩٣٠٣] (قولُهُ: فُسْطاطاً) هو الخَيمةُ.

[١٩٣٠٤] (قولُهُ: لم يُقطَعْ) لأنَّهُ ليسَ مُحرَزاً، بل ما فيهِ مُحرَزٌ بهِ، فلذا قُطِعَ فيما فيهِ دونَهُ، "فتح"[3]، ونظيرُهُ ما لو سرقَ الجوالِقَ كما مرَّ[4].

[١٩٣٠٥] (قولُهُ: ولو ملفوفاً) أي: ولو كانَ ملفوفاً عندَهُ يحفظُهُ، "فتح"[5].

[١٩٣٠٦] (قولُهُ: قُطِعَ) أي: إذا أخذَهُ مِن حِرْزٍ هو مكانٌ أو حافظٌ.

[١٩٣٠٧] (قولُهُ: فتبعَها أُخرى) أي: خرجَت مِن الحِرْزِ بنفسِها مِن غيرِ سَوْقِهِ ولا إخراجِهِ.

(قولُ "الشَّارحِ": سَرَقَ فُسْطاطاً منصوباً إلخ) أي: في صحراءَ ونحوِها؛ إذ لو كانَ منصوباً في الدَّارِ بحيثُ تُحيطُ به من جوانبِهِ جدرانُ الدَّارِ قُطِعَ لكونِهِ مُحْرَزاً. اهـ "سنديّ"، ويظهرُ القطعُ لو مُحرَزاً بحافظٍ في الصَّحراءِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١.

(٢) في "الأصل": ((فهتك)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١.

(٤) المقولة [١٩٢٩٤] قوله: ((أو سرق جوالقاً)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١.

قُطِعَ المَحمُولُ فقط، "سراج". (قال: أنا سارقُ هذا الثَّوبِ قُطِعَ إنْ أضافَ)؛ لكَونِه إقراراً بالسَّرقةِ، (وإنْ نَوَّنَه) ونَصَبَ الثَّوبَ (لا) يُقطَعُ؛ لكونِهِ عِدَةً لا إقراراً، "درر"[1]. وتوضيحُهُ: إذا قيل: هذا قاتلُ زيدٍ معناه: أنَّه يَقتُلُه، والمضارِعُ يَحتمِلُ الحالَ والاستقبالَ، فلا يُقطَعُ بالشَّكِّ..........................

[١٩٣٠٨] (قولُهُ: قُطِعَ المَحْمُولُ فقط) لأنَّهُ لا عبرةَ للحاملِ، ألا ترى أنَّ مَن حلفَ أنْ لا يحملَ طَبَقاً فحملَ حاملَ الطَّبقِ لم يحنثْ، "جوهرة"[2].

قلت: ولذا لو جلسَ على المصلِّي طائرٌ عليهِ نجاسةٌ لا تفسُدُ صلاتُهُ، ومثلُهُ صبيٌّ يستمسِكُ بنفسِهِ، بخلافِ مَن لا يستمسِكُ؛ لأنَّ المصلِّيَ يصيرُ حاملاً للصَّبيِّ والنَّجاسةِ.

[١٩٣٠٩] (قولُهُ: لكونِهِ إقراراً بالسَّرقةِ إلخ) المسألةُ منقولةٌ في "الفتح"[3] وغيرِهِ معلَّلَةً بأنَّ الإضافةَ على الحالِ، والنَّصبَ على الاستقبالِ، وما هنا علَّلَ بهِ في "شرحِ الوهبانيَّة"[4] عن "التَّجنيس".

قلت: وتحقيقُ المقامِ أنَّ اسمَ الفاعلِ لا يَنصِبُ المفعولَ إلاَّ إذا كانَ بمعنَى الحالِ أو الاستقبالِ،

(قولُهُ: لأنَّه لا عبرةَ للحاملِ إلخ) غايةُ ما ذكرَهُ إنَّما أفادَ عدمَ قطعِ الحاملِ، ولم يذكرْ وجهَ قطعِ المحمولِ معَ أنَّه لم يوجدْ منه سِوى هَتْكِ الحِرزِ بدونِ أنْ يُوجَدَ منه فعلُ الإخراجِ، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّه قد وُجِدَ منه التَّسبُّبُ في الخروجِ نظيرَ ما لو ألقى ما سرقَهُ في الماءِ فخرجَ بقوَّةِ جريهِ بدونِ أنْ يُسنَدَ الإخراجُ للحاملِ.

(قولُهُ: قلتُ: وتحقيقُ المقامِ أنَّ اسمَ الفاعلِ لا ينصِبُ المفعولَ إلاَّ إذا كانَ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ إلخ) فيه: أنَّه حيثُ جازَتِ الإضافةُ معَ كونِهِ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ ـ وإنْ كانَت لفظيَّةً ـ لم يتعيَّنْ كونُهُ للماضي، وهذا كافٍ لعدمِ القطعِ؛ إذ هو يندرئُ بالشُّبهةِ ولا نظرَ لكونِ الأصلِ في الإضافةِ أنْ تكونَ معنويَّةً، ولذا قالَ "الرَّحمتيُّ": ((يردُ: أنَّه يجوزُ أنْ يكونَ معمولُهُ مجروراً معَ أنَّه بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ؛ لأنَّ ذلكَ شرطٌ للعملِ وليسَ مانعاً من الإضافةِ، بل تكونُ فيه لفظيَّةً فيبقى فيه احتمالُ الإخبارِ والعِدَةِ فلا يُقطَعُ بالشَّكِّ)) اهـ. والظَّاهرُ في الفرقِ بينَ الإضافةِ والتَّنوينِ: هو العرفُ لا غيرُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ فصل تقطع يمين السارق ٢/٨٤.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٦.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٤/ب.

قلتُ: وفي "شرح الوهبانيـة"(١): ((ينبغـي الفـرْقُ بـين العـالِمِ والجـاهِلِ؛ لأنَّ العـوامَّ لا يُفرِّقون، إلاَّ أنْ يُقالَ: يُجعَلُ شُبهةً لدَرءِ الحَدِّ، وفيه بُعدٌ)). (للإمامِ قَتلُ السَّـارقِ سياسةً) لسَعيِهِ في الأرضِ بالفساد، "درر"(٢)،..............................

فلو بمعنى الماضي مثلُ: أنا ضاربُ زيدٍ أمسِ وجبَت إضافتُهُ، وتُسمَّى إضافةً محضـةً، والعـاملُ تجـوزُ إضافتُهُ وتُسمَّى غيرَ محضةٍ؛ لأنَّها على نيَّةِ العملِ والقطعِ عن الإضافةِ كما قُرِّرَ في محلِّهِ، وبهِ ظهرَ أنَّ اسمَ الفاعلِ حالَ الإضافةِ يُحتمَلُ أنْ يكونَ بمعنـى المـاضِي أو الحـالِ أو الاسـتقبالِ، لكـنْ لَمَّـا كـانَ الأصلُ فيما كانَ بمعنَى الحالِ أو الاستقبالِ هو العملَ، فالأصلُ في المضافِ أنْ يكونَ بمعنَى المـاضي، فيكونُ إقراراً بأنَّهُ سَـرَقَ الثَّـوبَ في المـاضِي، ويـلزمُ منـهُ أنْ يكـونَ متَّصفـاً بسـرقتِهِ أيضـاً في الحـالِ فيُقطَعُ، أمَّا إذا نصَبَ الثَّوبَ يجبُ أنْ يكونَ الوصـفُ بمعنَـى الحـالِ أو الاسـتقبالِ، فـإنْ حُمِـلَ علـى الحالِ لزِمَ القطعُ، وإنْ حُمِلَ على الاستقبالِ لم يلزمْ، فلا يُقطَعُ بالشَّكِّ،[٣/ق٠١٠/أ] وتعيَّنَ حملُهُ علـى الاستقبالِ فيكونُ عِدَةً بأنَّهُ سوفَ يَسرِقُ هذا الثَّوبَ، لا إقراراً بأنَّهُ هو سارقُهُ في الحـالِ، أي: هـذهِ السرقةَ المدَّعى بها، فافهم، ووقعَ في "شرحِ الوهبانيَّة" هنا كلامٌ غيرُ محرَّرٍ، فتدبر. ٣/٢٠٥

[١٩٣١٠] (قولُـهُ: قلـتُ: في "شـرحِ الوهبانيَّـة"(٣) إلـخ) وعبارتُـهُ: ((قلـتُ: والقطـعُ المذكـورُ بإصرارِهِ وعدمِ رجوعِهِ، أمَّا لو رجعَ قَبلَ رُجُوعُهُ كما تقدَّمَ، وينبغي أنْ لا يجريَ في هذا الإطـلاقُ؛ لأنَّ العوامَّ لا يفرِّقونَ، فيفرَّقُ بينَ العالمِ والجاهلِ، اللَّهـمَّ إلاَّ أنْ يُقالَ: يُجعَلُ هذا شبهةً في درءِ الحدِّ، وفيهِ بعدٌ، واللهُ أعلمُ)) اهـ.

أقولُ: ومعناهُ أنَّهُ ينبغي أنْ يكونَ التَّفصيلُ السَّابقُ في حقِّ العالِمِ، أمَّا الجـاهلُ فـلا يفـرِّقُ بـينَ كونِـهِ بمعنى الماضي أو الحـالِ، وإنَّما يقصِدُ الإقرارَ فيُقطَعُ مطلقاً، إلاَّ أنْ يُجعَلَ الإعرابُ شُبْهةً درائةً

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٥/أ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ ٢/٨١ نقلاً عن "المنية".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٥/ب.

وهذا إن عادَ، وأمَّا قتلُهُ ابتداءً فليس من السِّياسةِ في شيءٍ، "نهر"(١). قلتُ: وقدَّمنا عنه مَعزيّاً "للبحر"(٢) في باب الوطء المُوجِبِ للحدِّ: ((أنَّ التَّقييدَ بالإمام يُفهِمُ أنَّه ليس للقاضي الحُكمُ بالسِّياسةِ))، فليُحفظ.

في حقِّهِ فلا يُقطَعُ إذا نَوَّنَ، وفيهِ بُعْدٌ؛ لأنَّ التَّنوينَ دليلُ عدمِ إرادةِ الإقرارِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٩٣١١] (قولُهُ: وهذا إنْ عادَ) ظاهرُهُ: ولو في المرَّةِ الثَّانيةِ، لكنْ قيَّدَهُ(٣) بعضُهم بما إذا سرقَ بعدَ القطعِ مرَّتينِ، وفي "حاشية السَّيِّد أبي السُّعود"(٤): ((رأيتُ بخطِّ "الحمَويّ" عن "السِّراجيَّة"(٥) ما نصُّهُ: إذا سرقَ ثالثاً ورابعاً للإمامِ أنْ يقتلَهُ سياسةً لسعيهِ في الأرضِ بالفسادِ)) اهـ، قالَ "الحمَويُّ": ((فما يقعُ مِن حُكَّامِ زمانِنا مِن قتلِهِ أوَّلَ مرَّةٍ ـ زاعمينَ أنَّ ذلكَ سياسةٌ ـ جَورٌ وظُلْمٌ وجهلٌ، والسِّياسةُ الشَّرعيَّةُ عبارةٌ عن شرعٍ مغلَّظٍ)) اهـ.

[١٩٣١٢] (قولُهُ: قلتُ: وقدَّمنا إلخ) فيهِ كلامٌ قدَّمناهُ(٦) هناكَ، وفي هذا البابِ عندَ تعزيرِ المتَّهمِ(٧)، والله سبحانَهُ أعلمُ.

(قولُهُ: لأنَّ التَّنوينَ دليلُ عدمِ إرادةِ الإقرارِ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ التَّنوينُ من العامِّيِّ الَّذي لا تمييزَ عندَهُ في الحركاتِ ولا في أحوالِ الكلمةِ لا يصلُحُ أنْ يكونَ دالاًّ على شيءٍ، والأظهرُ في وجهِ البُعدِ: ما قالَهُ "ط": ((مِنْ أنَّه على هذا الاعتبارِ يلزمُ اعتبارُ شبهةِ الشُّبهةِ؛ لأنَّ عدمَ إيجابِهِ على العالِمِ للشُّبهةِ النَّاشئةِ من الشَّكِّ، فلو اعتبرنا ذلكَ من الجاهلِ لكانَ عدمُ القطعِ لشبهةٍ في النُّطقِ به)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ١٨/٥.

(٣) في "م": ((قيد)).

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٠٥/٢.

(٥) "السراجية": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع ٣٧٨/١بتصرف. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٦) المقولة [١٨٥٣٣] قوله: ((التقييد بالإمام إلخ)).

(٧) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

﴿بابُ كيفيَّة القَطْع وإثباته﴾

(تُقطَعُ يمينُ السَّارقِ مِنْ زَنْدِهِ) هو مَفصِلُ الرُّسْغِ (وتُحسَمُ).................

﴿بابُ كيفية القَطْع وإثباته﴾

لَمّا كانَ القطعُ حكمَ السَّرقةِ ذكرَهُ عقبَها؛ لأنَّ حكمَ الشَّيءِ يَعْقُبُهُ، "بحر"[(١)].

[١٩٣١٣] (قولُهُ: تُقطَعُ يمينُ السَّارقِ) أي: ولو كانَت شلاَّءَ أو مقطوعةَ الأصابعِ أو الإبهامِ، وإنْ كانَت اليمنَى[(٢)] مقطوعةً قبلَ ذلكَ قُطِعَت رِجلُهُ اليُسْرى، فإنْ كانَت رِجلُهُ اليُسْرى مقطوعةً قبلَ ذلكَ لم يُقطَعْ، ويضمَنُ السَّرقةَ ويُحبَسُ حتَّى يتوبَ، "جوهرة"[(٣)].

[١٩٣١٤] (قولُهُ: مِن زَنْدِهِ) بفتحِ الزَّاي وسكونِ النُّونِ.

[١٩٣١٥] (قولُهُ: هو مَفصِلُ الرُّسْغِ) الإضافةُ بيانيَّةٌ، قالَ في "النَّهرِ"[(٤)]: مِن مَفصِلِ الزَّنْدِ وهو الرُّسْغُ، قالَ "الجوهريُّ"[(٥)]: الزَّنْدُ: مَوْصِلُ طرفِ الذِّراعِ، وهما زَنْدانِ الكُوعُ والكُرْسُوعُ، فالكُوعُ: طرفُ الزَّندِ الَّذي يلي الإبهامَ، والكُرْسُوعُ: طرفُ الزَّندِ الَّذي يلي الخِنْصَرَ. اهـ "ح"[(٦)].

[١٩٣١٦] (قولُهُ: وتُحسَمُ) بالخاءِ المهملةِ، أي: تُكْوَى بزيتٍ مغليٍّ ونحوِهِ، "نهر"[(٧)]، ومثلُهُ في "المغرب"[(٨)]، وقالَ "مسكين": ((الحسمُ: الكيُّ بحديدةٍ مُحمَاةٍ لئلاَّ يسيلَ دمُهُ))[(٩)].

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٦.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((اليمين)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((زَنَد)).

(٦) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/أ.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٨) "المغرب": مادة ((حسم)).

(٩) نقول: عبارة "منلا مسكين": ((الحسمُ: الكيُّ))، وتتمة العبارة للعلاَّمة "أبي السعود" في حاشيته على "منلا مسكين"، انظر "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته صـ١٥٠ـ، وانظر "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢/٤٠٤.

وجوباً، وعند "الشَّافعيِّ" نَدباً، "فتح"[١] (إلاَّ في حَرٍّ وبَردٍ شديدَين) فلا يُقطَعُ؛ لأنَّ الحدَّ زاجرٌ لا مُتلِفٌ، ويُحبسُ ليَتوسَّطَ[٢] الأمرُ (وثَمنُ زَيتِهِ ومَؤُونَتُهُ) كأُجرةِ حدَّادٍ، وكُلْفَةِ حَسْمٍ (على السَّارقِ) عندنا؛ لتسبُّبه، بخلافِ أُجرةِ المُحضِرِ للخُصومِ[٣]؛ ففي بيتِ المالِ، وقيل: على المُتمرِّدِ، "شرح وهبانية"[٤]. قلت: وفي قضاءِ "الخانيةِ"[٥]: ((هو الصَّحيحُ))، لكنْ في قضاءِ "البزازيَّةِ"[٦]: ((وقيل: على المُدَّعِي، وهو الأصحُّ،.........

[١٩٣١٧] (قولُهُ: وجوباً) أي: كما يُفيدُهُ قولُ "الهداية"[٧]؛ لأنَّهُ لو لم يُحْسَمْ يُؤَدِّي إلى التَّلَفِ، "فتح"[٨]، وقد صَرَّحَ بهِ "القُهستانيُّ"[٩].

[١٩٣١٨] (قولُهُ: إلاَّ في حَرٍّ وبَرْدٍ شديدين) وإلاَّ في حالِ مرضٍ، "مفتاح"، وقيَّدهُ في "البناية"[١٠] بالمرضِ الشَّديدِ، أفادَهُ "ط"[١١] عن "الحَمَويّ".

[١٩٣١٩] (قولُهُ: فلا يُقطَعُ) إنَّما ذكرَهُ ليفيدَ أنَّ الاستثناءَ مِن قولِهِ: ((تُقطَعُ)) لا مِن قولِهِ: ((تُحْسَمُ)) وإنْ قَرُبَ ذكرُهُ، "ط"[١١].

[١٩٣٢٠] (قولُهُ: ليتوسَّطَ الأمرُ) أي: أمرُ الحَرِّ والبَرْدِ.

[١٩٣٢١] (قولُهُ: ومَؤُونَتُهُ) أي: مَؤُونَةُ القطعِ، أي: ما يُنْفَقُ فيهِ، وبيَّنَها بقولِهِ: ((كأُجْرةِ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥.

(٢) في "و": ((لتوسط)).

(٣) الذي في "شرح الوهبانية": ((للخصومة))، وهو خطأ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٣/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ الباب الأول في آداب القاضي ـ فصل فيما يستحقُّ على القاضي إلخ ٣٦٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الثاني في أدبه ـ النوع الثاني ١٤٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٦/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٣/٥.

(٩) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٧/٢.

(١٠) "البناية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٣٢/٦.

(١١) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٨/٢.

....

حدَّادٍ))، أي: مَن يباشرُ الحَدَّ وهو القطعُ هنا، وقولُهُ: ((وكُلْفَةِ حَسْمٍ)) يشملُ ثمنَ الزَّيتِ، وكذا ثمنُ حَطَبٍ وأُجْرَةُ إناءٍ يُغلَى فيهِ الزَّيتُ.

(تنبيهٌ)

يُسَنُّ عندَ "الشَّافعيِّ" و"أحمدَ" تعليقُ يدِهِ في عنقِهِ؛ لأنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ أمرَ بهِ[١]، وعندَنا ذلكَ مُطْلَقٌ للإمامِ إنْ رآهُ، ولم يثبتْ عنهُ ﷺ في كلِّ مَنْ قَطَعَهُ ليكونَ سنَّةً، "فتح"[٢].

---

(١) فيه حديث فَضالة بن عُبيد، أخرجه أحمد ١٩/٦، وابنه عبد الله عن ابن معين، وأبو داود (٤٤١١) في الحدود ـ باب في تعنيق يد السارق في عنقه، والترمذي (١٤٤٧) في الحدود ـ باب في تعليق يد السارق، والنسائي في "المجتبى" ٩٢/٨ في قطع السارق ـ تعليق يد السارق في عنقه، والمزي في "تهذيب الكمال" ٣٩٧/١٧ من طريق أبي محمد بن حيّان. (أحمد وعفّان وابن أبي شيبة وقتيبة وعاصم بن عمر) كلهم عن عمر بن علي المُقدَّمي أبي حفص حدثنا الحجاج ابن أرطاة عن مكحول عن عبد الرحمن بن مُحَيْرِيْز قال: قلت لفضالة بن عُبيد: أرأيت تعليق اليد في عنق السارق من السنة هو؟ قال: نعم ((أتي رسول الله ﷺ بسارق فقطعت يده، ثم أُمر بها فعُلِّقت في عنقه))، قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه إلا من حديث عمر بن علي عن الحجّاج بن أرطاة، وعبد الرحمن بن مُحَيْرِيْز: هو أخو عبد الله بن مُحَيْرِيْز. قال ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٥٨/١: قال أبي: هذا خطأ، إنما هو عبد الله بن مُحَيْرِيْز.
وأخرجه ابن ماجه (٢٥٨٧) في الحدود ـ باب تعليق اليد في العنق، وابن أبي شيبة ٥٨٢/٦ في الحدود ـ باب تعليق اليد في العنق، والدارقطني ٢٠٨/٣ في الحدود، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٥/٨ من طريق عمر المقدَّمي ثنا الحَجّاج عن ابن مُحَيْرِيْز به. وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٨/(٧٦٩)، و"مسند الشاميين" (٢١٧٥). وأبو نعيم في "الحلية" ١٤٨/٥ في ترجمة عبد الله بن محيريز بنفس الطريق، إلا أنهم قالوا: ((عبد الله بن مُحَيريز))، وأخرجه النسائي ٩٢/٨، والطحاوي ٣٢٢/٤، والبيهقي ٢٧٥/٨ من طريق مسلم بن إبراهيم وابن المبارك عن أبي بكر بن علي المقدَّمي أخو عُمر بن علي ثنا الحَجّاج بن أرطاة عن مكحول عن ابن محيريز فذكره ـ قال ابن المبارك: (عبد الله بن مُحَيْرِيْز) ـ وهذه متابعة قوية لعمر بن علي في أصل الحديث. لكن قال النسائي: الحجاج ضعيف ولا يحتج بحديثه اهـ. وقد مرَّ أن الحجاج صدوق، وإنما عاب عليه الحفاظ تدليسه وتيهه، ولم أجد له تصريحاً بالتحديث. ولعل الحجاج اضطرب فيه، فمرةً يقول: ابن مُحيريز، ومرةً يقول: عبد الله، ومرةً يقول: عبد الرحمن، ومال المِزّيُّ في "التهذيب" ٣٩٨/١٧ إلى أن عبد الله وَهَمٌ، والصوابُ عبد الرحمن اهـ. وعبد الله ثقة، وعبد الرحمن وثقه ابن حبان، فلولا عنعنة الحجّاج لكان الحديثُ حسناً، والله أعلم.
وأخرج عبد الرزاق (١٨٧٨٣) و(١٨٧٨٤) في الحدود ـ باب اعتراف السارق، وابن أبي شيبة ٥٨٢/٦ في الحدود ـ باب في تعليق اليد في العنق، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٥/٨ من طريق جابر والأعمش(ح)، والبيهقي عن المسعودي كلُّهم عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه قال: ((رأيت علياً أتاه سارق فاعترف مرتين فقطع يده وعَلَّقها في عنقه، فكأني أنظر إلى يده تضرب صدره)).

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥.

كالسَّارقِ)). (ورِجلُهُ اليُسرى من الكَعْبِ إنْ عـادَ، فـإنْ عـادَ) ثالثـاً (لا، وحُبِـسَ) وعُزِّرَ أيضاً بالضَّربِ (حتَّى يتوبَ) أي: تظهرَ أماراتُ التَّوبـةِ، "شـرح وهبانيـة"(١)، وما رُوِيَ:...

[١٩٣٢٢] (قولُهُ: كالسَّارقِ) محلُّ هـذهِ الكلمـةِ عَقِـبَ قولِـهِ: ((علـى المتمـرِّدِ))، قـالَ في "شرح الوهبانيَّة"(٢): قيلَ: أجرةُ المُشْخِصِ ـ أي: المُحضِرِ للخصومِ ـ في بيتِ المالِ، وقيلَ: علـى المتمرِّدِ كالسَّارقِ إذا قُطِعَتْ يدُهُ، فأجرةُ الحدَّادِ والدُّهْنُ الَّذي تُحْسَمُ بهِ العُرُوقُ على السَّـارقِ؛ لأنَّهُ المتسبِّبُ. اهـ "ح"(٣).

[١٩٣٢٣] (قولُهُ: مِن الكَعْبِ) أي: لا مِن نِصْفِ القَدَمِ مِن مَعْقِدِ الشِّراكِ، خلافاً للرَّوافضِ.

[١٩٣٢٤] (قولُهُ: إنْ عادَ) أي: بعدَ ما قُطِعَت يمينُهُ، وإلاَّ بأنْ سَرَقَ مرَّاتٍ [٣/ق١٠/ب] قبلَ القطعِ تُقطَعُ يمينُهُ للكلِّ؛ لأنَّهُ يُكتفَى بحدٍّ واحدٍ لجناياتٍ اتَّحدَ جِنْسُها كما تقـدَّمَ(٤) بيانُـهُ قُبَيـلَ بابِ التَّعزيرِ.

[١٩٣٢٥] (قولُهُ: حتَّى يتوبَ إلخ) أي: أو يموتَ، "فتح"(٥)، وفي "القُهستانيِّ"(٦): ((ومدَّةُ التَّوبةِ مفوَّضةٌ إلى رأيِ الإمامِ، وقيـلَ: ممتـدَّةٌ إلى أنْ يظهـرَ سِيْما الصَّـالحينَ في وجهِـهِ، وقيـلَ: يُحبَسُ سنةً، وقيلَ: إلى أنْ يموتَ كما في "الكفاية"(٧))) اهـ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/أ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٣/أ.

(٣) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(٤) صـ١٩١ـ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٨ـ٣٠٩.

(٧) "الكفاية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصـل في كيفيـة القطـع وإثباتـه ٥/١٥٤ (هـامش "فتح القدير").

((يُقطَعُ ثالثاً ورابعاً[١]))...

[١٩٣٢٦] (قولُهُ: ثالثاً ورابعاً) أي: اليدُ اليُسرى ثمَّ الرِّجلُ اليُمنى.

---

(١) أخرَجَ أبو داود (٤٤١٠) في الحدود: بابٌ في السَّارق يسرقُ مراراً، والنَّسائيُّ ٨/٩٠، و"الكبرى" (٧٤٧١) في السَّارق ـ بابُ قَطْعِ اليدين والرِّجلين، والبيهقيُّ ٨/٢٧٢ من طريقِ مصعب بن ثابت الزُّبيري، عن محمَّدِ بن المنكدر، عن جابر بن عبد الله قال: جيءَ بسارقٍ إلى النَّبيِّ ﷺ فقال:((اقتلوه))، فقالوا: يا رسول الله إنَّما سرَقَ! قال: ((اقطعوه))، فقُطِعَ، ثم جيءَ به الثَّانيةَ...، ثمَّ الثالثة...، ثمَّ الرَّابعةَ...، ثمَّ أُتِيَ به الخامسةَ فقال: ((اقتلوه))، قال جابرٌ: ((فانطلقنا إلى مِرْبدِ التَّمر...))، فقتلوه، قال النَّسائي: وهذا حديثٌ منكرٌ، ومُصعَبُ بن ثابت ليس بالقويِّ في الحديث، ويحيى القطَّان لم يتركه، وهذا الحديثُ ليس بصحيحٍ، ولا أعلمُ في هذا الباب حديثاً صحيحاً للنبيِّ ﷺ.

وله متابعةٌ قاصرةٌ، قال البيهقيُّ: وقد رَوَى هذا الحديثَ هشامُ بن عروةَ، ومحمَّدُ بن أبي حُميدٍ عن محمَّدِ بن المنكدر اهـ، أخرجه الدَّارقطني ٣/١٨١ من طريقِ محمَّدِ بن يزيدَ بن سنان الرُّهاويِّ عن أبيه (ح) والقاسمِ بن أبي شيبةَ عن عائذِ بن حبيبٍ (ح) وهشامِ بن عمَّارٍ، ثنا سعيدُ بن يحيى ـ اللَّخميُّ ـ كلُّهم عن هشامِ بن عروةَ عن محمَّدِ بن المنكدر عن جابرٍ مرفوعاً نحوه.

لكنَّ الرُّهاويَّ وابنَه ضعيفان، والقاسمُ ضعيفٌ، وعائذٌ وإنْ وثَّقَهُ يحيى فقد رَوَى عن هشامِ بن عروةَ أحاديثَ أُنكِرَتْ عليه، وسائرُ أحاديثِهِ مستقيمةٌ كما قال ابن عدي، وهشامُ بن عمار وإنْ وُثِّقَ إلاَّ أنَّ في حديثِهِ اضطراباً، وسعيدٌ اللَّخميُّ وثَّقَهُ ابن حبَّان، وقال الدَّارقطني: ليس بذاك، وقال البيهقيُّ في "المعرفة" (١٧١٩٠): وفي روايةِ حرملةَ عن المزنيِّ عن الشافعيِّ قال: أخبرنا عبدُ الله بن نافع، عن محمَّد بن أبي حُميدٍ، عن محمَّد بن المنكدر، عن جابرٍ مرفوعاً مثلَهُ، ومحمَّدُ بن أبي حُميد: قال أحمدُ والبخاريُّ وأبو حاتم: منكرُ الحديث، وضعَّفَهُ أيضاً ابن معين، وأبو زُرعة، وابن عدي، وأبو داود، والدارقطني وغيرهم.

وأخرَجَ النسائيُّ ٨/٨٩ـ٩٠، و"الكبرى" (٧٤٧٠)، وإسحاقُ بن راهويه كما في البيهقيِّ ٨/٢٧٣، وابنُ أبي عاصم في "الآحاد و المثاني" (٧٨٤)، والطبراني في "الكبير" (٣٤٠٨)، وعنه وعن غيرِهِ أبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (٢٠٤٠)، والشَّاشيُّ، وعنه الضياءُ في "المختارة" (٤١)، والحاكمُ ٤/٣٨٢، وعنه البيهقي ٨/٢٧٢ من طرقٍ عن حماد بن سلمة عن يوسف بن سعد عن الحارث بن حاطب: ((أنَّ رسول الله ﷺ أُتِيَ بلِصٍّ فقال: اقتلوه...)) نحوه، إلاَّ أنَّ فيه: ((ثمَّ سرَقَ على عهد أبي بكرٍ حتَّى قُطِعَتْ قوائمُهُ كلُّها، ثمَّ سرَقَ الخامسةَ، فقال أبو بكر: كان رسول الله ﷺ أعلَمَ بهذا حين قال: اقتلوه، ثمَّ دَفَعَهُ إلى فتيةٍ من قريشٍ...)) فقتلوه.

قال أبو نُعيم: ورواه أبو خالد الحذَّاء عن يوسف أبي يعقوب، عن محمد بن حاطب، عن الحارثِ ـ أخيه ـ اهـ. =

= وأخرجه البخاريُّ في "التاريخ الكبير" ٨/٣٧٣، وابن أبي عاصم في "الآحاد و المثاني" (٧٨٥)، وأبو نُعيم (٢٠٤١) عن الطبراني (٣٤٠٩)، وأبو يعلى، وعنه الضياءُ المقدسي في "المختارة" (٤٠)، كلُّهم عن خالد الواسطيِّ، عن خالدِ الحذَّاء، عن يوسف أبي يعقوب، عن محمد بن حاطب ... نحوَهُ [تحرَّف في "المعجم الكبير" و"المعرفة" إلى يوسف بن يعقوب].

قال أبو نُعيم: ورواه أبو قتيبةَ عن المفضَّل بن فَضالةَ البصريِّ، عن الوليد بن أبي هشام، عن ابن حُويطب نحوَهُ.

وأخرَجَ أبو داود في "المراسيل" (٢٤٧) عن محمَّد بن سليمان الأنباريِّ، عن حماد بن مَسعدةَ، عن ابن جريج، عن عبد ربِّه ابن أبي أمية (ح)، وأخرجَهُ الحارثُ بن أبي أسامةَ كما في "المطالب العالية" (١٨٧٨) حدثنا حمادُ بن مَسعدة عن ابن جريج، عن عبد الله بن أبي أمية (ح) وأخرجَهُ أبو نُعيم في "المعرفة" (٢١٣٢) عن البغويِّ في "معجمه" كما في "المطالب العالية" و"الإصابة" ١/٣٨٧ عن هارون بن عبد الله الحمَّال، عن حماد بن مَسعدة، عن ابن جريج، عن عبد الكريم أبي أمية، عن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة: ((أنَّ النبيَّ ﷺ أُتِيَ بسارقٍ، فقيل: هو ليتامى من الأنصار ما لهم مالٌ غيرُهُ، فتركَهُ. ثمَّ الثانيةَ، ثمَّ الثالثةَ، ثمَّ الرَّابعةَ، ثمَّ الخامسةَ فقطَعَ يدَهُ، ثمَّ السادسةَ فقطَعَ رِجْلَهُ، ثمَّ السَّابعة فقطَعَ يدَهُ، ثمَّ الثَّامنةَ فقطعَ رجلَهُ، ثمَّ قال: أربعٌ بأربعٍ)). قال البغويُّ: أخرجه هارونُ في "المسند"، ولا أحسبُ للحارث بن عبد الله صحبةً، ورواه ابن جريج عن عبدالكريم أبي أمية عن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة عن أبيه عن عمر اهـ.

وهذا الاضطرابُ في (عبد ربِّه، أو عبد الله بن أبي أمية، أو عبد الكريم أبي أمية) إنْ لم يكن تدليساً من ابن جريج لهذا الضعيفِ عبد الكريم أبي أمية فقد اضطرَبَ فيه حمادُ بن مسعدة، وأكثرُ من رواه عن ابن جريج قال : عبدُ ربِّه وعبد الله بن أبي أمية .

وأخرجه عبدُ الرزاق (١٨٧٧٣) (١٨٩٨٠) وعنه إسحاق بن راهويه كما في "المطالب العالية" المسندة (١٨٧٨) (ح) والحارثُ بن أبي أسامة كما في "المطالب" (١٨٧٨) عن عبد الوهاب بن عطاء، وعنهما البيهقيُّ ٨/٢٧٣، وابن أبي شيبة ٦/٤٨٥ عن محمد بن بكرٍ كلُّهم عن ابن جريج، أخبَرَني عبد ربِّه ـ عبدُ الله ـ ابن أبي أمية: أنَّ الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة وعبدَ الرحمن بن سابط حدَّثاهُ: ((أنَّ النبيَّ ﷺ أُتِيَ بعبدٍ سرَقَ...)) نحوَهُ، قال البيهقي: كذا وجدته في كتابي ـ أبي عبد الله ـ وقال حماد بن مسعدةَ: عبد الله، وقال عبدُ الرزاق: عبدُ ربِّه ـ وزاد ابنَ سابط ـ ثمَّ قال: وهذا مرسلٌ جيدٌ يُقوِّي الموصولَ قبله، [أي: حديثَ جابرٍ والحارثِ بن حاطب]، ويرجحُ قولَ من وافقه من الصحابة كما في "السنن" و"المعرفة" له.

وأخرجه الدَّارقطني ٣/١٣٧ ـ ١٣٨، والطبراني ١٧/(٤٨٣) عن خالدِ بن عبد السَّلام الصَّدَفي: حدثنا الفضلُ بن المختار [متروكٌ] ـ عن عبد الله بن مَوهَب، عن عصمة بن مالك قال:((سرَقَ مملوكٌ ...))، فذكَرَ نحو حديثِ الحارث. قال الذَّهبيُّ: يشبهُ أن يكونَ موضوعاً. =

إنْ صحَّ حُمِلَ على السِّياسةِ أو نُسِخَ....................................

[١٩٣٢٧] (قولُهُ: إنْ صحَّ حُمِلَ على السِّياسةِ أو نُسِخَ) أشارَ إلى ما قالَهُ الإمامُ "الطَّحاويُّ": ((تتبَّعنا هذهِ الآثارَ فلم نَجدْ لشيءٍ منها أصلاً))، قالَ في "الفتح"[١]: ((وفي "المبسوط"[٢]: الحديثُ غيرُ صحيحٍ، ولئِن سُلِّمَ يُحْمَلُ على الانتساخِ؛ لأنَّهُ كانَ في الابتداءِ تغليظٌ في الحدودِ، كقطعِ أيدي العُرَنِيِّينَ وأَرْجُلِهم وسَمْرِ أعينِهم[٣]، ثُمَّ قالَ في "الفتح"[٤] ـ بعدَ نقلِهِ مثلَ مذهبِنا عن "عليٍّ"

= وأخرجه الدارقطني ١٨١/٣ عن الواقدي، عن ابن أبي ذئب، عن خالد بن سلمة أُراه عن أبي سلمة عن أبي هريرة مرفوعاً: ((إذا سرَقَ السارقُ فاقطعوا يدَهُ، فإنْ عاد فاقطعوا رجلَهُ، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فاقطعوا رجله)) قال الدارقطني: كذا قال (خالد بن سلمة)، وقال غيره: عن خالدٍ الحارثِ، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة اهـ. والواقديُّ متروكٌ اهـ.

قال البيهقي في "المعرفة" (١٧١٨٧): قال الشافعيُّ في "القديم": أخبرَني الثِّقةُ من أصحابنا عن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ذئبٍ (ح) وأخرجَهُ المزنيُّ في "مختصره" صـ٢٦٤ـ، قال الشافعيُّ: أخبرنا بعضُ أصحابنا عن محمد بن عبد الرحمن عن أبي سلمة، عن أبي هريرة نحوَ روايةِ الواقديِّ ،مع العلمِ أنَّ أبا حاتم الرازيَّ قال في قول الشافعيِّ: (الثِّقةُ عن ابن أبي ذِئب): هو ابن أبي فُديك كما في مقدمة "الرسالة" لأحمد شاكر صـ٧٤ـ، وهذا الإسنادُ إنْ صحَّ أنَّه ابن أبي فُديك فهو غريبٌ جداً وأرى أنه الواقدي أتى به على الصَّواب، أي: (عن خالدٍ الحارث)، والشافعيُّ وإن كان يُكذِّبُ الواقديَّ فلعلَّ ذلك كان منه بمصر، فقد قال في "الجديد"، وروايةُ المزنيِّ منها:(أخبرنا بعضُ أصحابنا)، وكأنَّه تغيَّرَ فيه رأيُهُ، والله أعلم.

وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٦/٢، وأبو القاسم بن بشران في "أماليه"، وابن النجار كما في "الكنز" (١٣٣٤٣) من طريق سعيد بن خُثيم، عن حرام بن عثمان، عن معاذ بن عبد الله، عن عبد الله بن زيد الجهني مرفوعاً بلفظ: ((مَنْ سرَقَ متاعاً...)) نحوَهُ، وفي آخره: ((فإنْ عاد فاضربوا عنقَهُ)).

قال أبو نعيم: تفرَّدَ به حرامٌ، وهو من الضَّعفِ بالمحلِّ العظيم اهـ. قال الشَّافعي: الرِّوايةُ عن حرامٍ حرامٌ.

قال ابن عبد البر في "الاستيعاب": حديثُ القتل منكرٌ لا أصلَ له كما في "التلخيص" ٦٩/٣

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥ بتصرف.

(٢) "المبسوط": كتاب السرقة ١٦٧/٩.

(٣) سيأتي تخريجه صـ٤٩٣ـ.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٥/٥ بتصرف.

....

و"ابنِ عباسٍ" و"عمرَ"(١) ـ: ((إنَّ هذا قد ثبتَ ثبوتاً لا مردَّ لهُ، وبعيدٌ أنْ يقطعَ ﷺ أربعةَ السَّارقِ ثمَّ يقتلَهُ ولا يعلَمُهُ مثلُ "عليٍّ" و"ابنِ عباسٍ" و"عمرَ" مِن الصَّحابةِ الملازمينَ، ولو غابوا لا بدَّ

(١) أمَّا أثرُ عليٍّ فقد رَوَى عمرُو بن مُرَّةَ عن عبد الله بن سَلِمَة عن عليٍّ قال: ((إذا سرَقَ الرجلُ قُطِعَتْ يدُهُ اليمنى، فإن عاد قُطِعَتْ رجلُهُ اليسرى، فإنْ عاد ضُمِّنَ السجنَ حتى يُحدِثَ خيراً، إني لأستحيي من الله أنْ أدَعَهُ ليست له يدٌ يأكلُ بها ويستنجي بها، ورجْلٌ يمشي عليها)).

أخرجه محمد في "الآثار" (٦٣١)، وعنه الدارقطني ٣/١٨٠: أخبرنا أبو حنيفة (ح) وابن أبي شيبة ٦/٤٨٥ عن حجَّاج (ح) وهو والبيهقي ٨/٢٧٥ عن شعبةَ، كلُّهم عن عمرو بن مرَّةَ به.

وعبدُ الله بنُ سَلِمَة ثقةٌ لا بأس به، يُخطِئ ، قال البخاريُّ: وقال شعبةُ: عن عمرو قال: كان يحدثنا فنعرفُ ونُنكِرُ، وكان قد كَبِرَ لا يُتابَعُ على حديثه، وسيأتي له متابعاتٌ في هذا الحديثِ عن علي.

وأخرجه سعيدُ بن منصور كما في "نصب الرَّاية" ٣/٣٧٥ عن أبي معشر [نجيح ضعيفٌ] عن سعيد المقبري عن أبيه قال: ((حضرتُ علياً أُتِيَ برَجُلٍ مقطوعِ اليدِ والرِّجْلِ قد سرَقَ، قال لأصحابه: ما ترون؟ قالوا: اقطعْهُ قال: قتلتُهُ إذاً وما عليه القتلُ....))، فذكَرَ نحوَ ما سبَقَ، ((ثمَّ رَدَّهُ إلى السِّجن أياماً ثمَّ جلَدَهُ وأطلَقَهُ ....)).

قال ابن حجر في "الدِّراية": إسناده ضعيفٌ، ورواه الشَّعبي، وأبو الضُّحى، ومحمَّد الباقرُ، كلُّهم عن عليٍّ نحوه.

ورواه حصين، ومغيرة، وجابر الجعفي قال: كان عليٌّ، فذكرَهُ بنحوِ رواية عبد الله بن سلِمَة.

أخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٨٤-٤٨٥، والدارقطني ٣/١٨٠، وعبد الرزاق (١٨٧٦).

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٧)، وابن أبي شيبة ٦/٤٨٤ عن منصور عن أبي الضُّحى قال: كان عليٌّ... (ح)، وعن حاتم بن إسماعيل عن جعفر عن أبيه قال: كان عليٌّ، فذكرا نحوَهُ. وروايةُ محمد الباقر وأبي الضُّحى عن عليٍّ مرسلةٌ، وأمَّا الشَّعبيُّ فقال بعضهم: مرسلٌ، وهو لا يُرسِلُ إلاَّ عن ثقةٍ، إلاَّ أنَّ البخاريَّ أخرج للشعبي عن عليٍّ جلدَهُ ورجمَه شُرَاحة كما تقدم، قال العلائيُّ في "جامع التحصيل" صـ٢٠٤ـ: وهو ـ أي: البخاري ـ لا يكتفي بمجرَّدِ إمكان اللِّقاء، فكلُّ هذا يؤكِّدُ صحَّةَ ذلك عن عليٍّ، والله أعلم.

أمَّا عن ابن عباس فأخرجَهُ ابن أبي شيبة ٦/٤٨٥ عن حجَّاج عن عمرو بن دينار أنَّ نَجدةَ كتَبَ إلى ابن عباس يسألُهُ عن السَّارق، فكتَبَ إليه ... بمثل قول علي، وقد خولف حجَّاجٌ في هذا ، فأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٣) عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار أنَّ نَجدةَ بن عامر الخارجي كتَبَ إلى ابن عباس: ((السارقُ يسرقُ فتُقطَعُ يدُهُ، ثمَّ يعودُ فتُقطَعُ يدُهُ الأخرى؟ قال الله تعالى: ﴿فاقطعوا أيديَهما﴾))،[أي: يُوردُ دليلَ مذهبِهِ ، أليس الله قال هذا؟] قال: بلى، ولكن يده ورجله من خلافٍ، قال عمرو: سمعته من عطاءٍ منذ أربعين سنة، وحجاجٌ ليِّنٌ فيه ضعفٌ، وابنُ جريج إذ صرَّحَ بالإخبار والاتِّصال وأثبتُ وأحفظُ.

أمَّا حديث عمر فأخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٨٥ عن حجَّاج، عن سِمَاك، عن بعض أصحابه أنَّ عمر استشارَهم في سارقٍ، فأجمعوا على مثلِ قول عليٍّ.

= وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٦) عن إسرائيل بن يونس (ح)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٢/ ٢٧٤ من طريق سعيدِ بن منصور، وعزاه إليه في "نصب الرَّاية" ٣/ ٣٧٥ عن أبي الأحوص، كلاهما عن سِمَاك بن حرب عن عبد الرحمن بن عائذ الأزديّ عن عمر:((أنه أُتِيَ برجلٍ قد سرَقَ يقال له: سَدوم فقطعَهُ، ثمَّ أُتِيَ به الثانيةَ فقطعَهُ، ثمَّ أُتِيَ به الثالثةَ فأراد أن يقطعَهُ، فقال له علي: لا تفعلْ، إنما عليه يدٌ ورِجْلٌ، ولكن احبسْهُ))، هذا لفظُ إسرائيل، وعبد الرحمن بن عائذ عن عمر وعلي مرسلٌ، قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢/ ١٢٢: هذا إسنادٌ حسنٌ جيدٌ إلى عبد الرحمن بن عائذٍ، وكذلك قال في "الدراية" ٢/ ١١٣، وأخرج ابن أبي شيبة ٦/ ٤٨٤ عن عبد الرحمن بن يزيد بن جابر عن مكحول: أنَّ عمرَ قال: ((إذا سرَقَ فاقطعوا يدَهُ، ثمَّ إنْ عاد....))، مثلَ قولِ عليٍّ، ومكحولٌ عن عمرَ مرسلٌ، لكنْ رَوَى خالدٌ الحذَّاءُ عن عكرمةَ عن ابن عباس قال: ((أشهدُ لرأيتُ عمرَ قطَعَ رِجْلَ رَجُلٍ بعد يد ورِجلٍ سرَقَ الثالثةَ))، وهذا أقوى إسناداً مِن كل ما سبَقَ مجتمعاً.

أخرجه الدارقطني ٣/ ١٨٥ عن عبد الرزاق (١٨١٦٨) عن معمر (ح)، وابن أبي شيبة ٦/ ٤٨٤ عن ابن عُلَيَّة (ح)، والدارقطني ٣/ ١٨١ عن عبد الوهاب(ح)، والبيهقي ٨/ ٢٧٤ عن سعيد بن منصور عن هُشيم، وخالد الواسطي. كلُّهم عن خالد بن الحذَّاء به.

أما أبو بكرٍ فاختلفت الروايةُ عنه، فأخرج مالكٌ في "الموطأ" ٢/ ٨٣٥ عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه: ((أنَّ رَجُلاً من أهل اليمن أَقطعَ اليد والرجل قَدِمَ، فنزل على أبي بكرٍ، فشكى إليه عاملَ اليمن... [وذكَرَ صلاتَهُ وعبادتَهُ وخشوعَهُ]...، ثم سرَقَ حلياً لأسماء بنت عُميس، فجعل يبحثُ معهم ويدعو على السَّارق، فتبيَّن أنَّه هو، فأمر به أبو بكر فقُطعت يدُه اليسرى، قال أبو بكر: والله لَدُعاؤُهُ على نفسه أشدُّ عندي من سرقتِهِ))، مختصر.

وعن مالكٍ رواه الشافعي كما في "مسنده" (٢٨١)، وعنه البيهقي ٨/ ٢٧٣، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٩) عن الثوري، عن عبد الرحمن بن القاسم به مختصراً، وأخرجه البيهقي ٨/ ٢٧٣ من طريق سَلْم بن جُنادة، ثنا وكيع، ثنا سفيان عن عبدالرحمن بن القاسم عن أبيه: أن أبا بكر أراد أن يقطعَ رِجْلاً بعد اليدِ والرِّجْلِ، فقال عمر ﷺ: السُّنَّةُ اليدُ.

إلا أن ابن أبي شيبة أخرجه ٦/ ٤٨٤ عن وكيع عن سفيان به... أنَّ أبا بكر أراد أن يقطعَ الرِّجْلَ بعد اليد، فقال عمر: السُّنَّةُ اليدُ اهـ. وكأنه سقَطَ من نسخةِ "المصنَّف" (بعد اليد والرجل)، والله أعلم. وعلى كلٍّ فالقاسمُ بن محمد بن أبي بكر لم يَسمَعْ من جده أبي بكر.

وأخرجه البيهقي ٨/ ٢٧٤ من طريق سعيد بن منصور، ثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن صفيَّةَ بنت أبي عُبيد: ((أنَّ رَجُلاً سرَقَ على عهد أبي بكرٍ مقطوعةً يدُهُ ورجلُهُ، فأراد أبو بكر أن يقطعَ رِجْلَه ويدَعَ يدَه ليستطيبَ بها ويتطهَّرَ وينتفعَ بها، فقال عمر: لا والذي نفسي بيده لَتقطَعَنَّ يدَهُ، فأمَرَ به فقُطعت يدُه))، وعبدُ الرحمن وإنْ وُثِّقَ ففيه ضعفٌ، ولعلَّ صفيَّةَ لم تشهد هذه القصَّةَ ولم تسمع من أبي بكرٍ، وقال البيهقيُّ في "المعرفة" (١٧١٩٦): وفي كتاب "القديم" للشافعي: عُبيد الله بن عمر، عن نافع، عن صفية، عن أبي بكرٍ ...مثلَهُ.

هذا، وأخرجه محمد بن الحسن في "موطَّئه" صـ٢٣٤ـ عن الزهري قال: ويُروى عن عائشة قالت: ((إنما كان الذي سرَقَ حُليَّ أسماءَ أقطعَ اليد اليمنى، فقطَعَ أبو بكرٍ رجلَهُ اليسرى))، وكانت تُنكِرُ أن يكون أقطعَ اليد والرِّجْل، قال: وكان ابن شهاب أعلمَ بهذا الحديث من غيره اهـ. =

(كَمَنْ سَرقَ وإبهامُهُ اليُسرى مَقطُوعةٌ، أو شَلاَّءُ، أو أُصبعان منها سِواها،) سِوى الإبهامِ

مِن عِلْمِهِم عادةً، فامتناعُ "علي" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ إمَّا لضَعْفِ ما مرَّ، أو لعِلْمِهِ بأنَّ ذلكَ ليسَ حدّاً مستمرّاً بل مَنْ رأى الإمامُ قَتْلَهُ لِما شاهدَ فيهِ مِن السَّعي بالفسادِ في الأرضِ وبُعْدِ الطِّباعِ عن الرُّجوعِ فلهُ قتلُهُ سياسةً، فيفعلُ ذلكَ القتلَ المعنويَّ)) اهـ. أي: أنَّ قطعَ أربعتِهِ قَتْلٌ معنًى، فإذا رأى أنَّ لهُ قتلَهُ سياسةً فلهُ قتلُهُ معنًى، وهذا يُشيرُ إلى ما قدَّمناهُ[1] مِن أنَّ لهُ قتلَهُ سياسةً في الثَّالثةِ، تأمَّل. ٢٠٦/٣

[١٩٣٢٨] (قولُهُ: كمَن سَرَقَ إلخ) أي: ((كما لا يُقطَعُ بل يُحبَسُ حتَّى يتوبَ مَن سَرَقَ إلخ))؛ لأنَّ القَطعَ حينئذٍ تفويتُ جنسِ المنفعةِ بَطْشاً وذلكَ إهلاكٌ، وفوتُ الإصبعينِ منها يقومُ مقامَ فوتِ الإبهامِ في نُقْصانِ البطشِ، بخلافِ فوتِ واحدةٍ غيرِ الإبهامِ. قيَّدَ باليُسْرى؛ لأنَّ اليُمْنى لو كانَت شَلاَّءَ أو ناقصةَ الأصابعِ قُطِعَ في ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّ استيفاءَ النَّاقصِ عندَ تعذُّرِ الكاملِ جائزٌ، "نهر"[2].

= وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن الأوزاعي عن الزهري قال: ((انتهَى أبو بكرٍ في قطعِ السارق إلى اليد والرِّجل)).

وأخرج الدارقطني ١٨٤/٣ عن عبد الرزاق (١٨٧٧٤) عن معمر، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، فذكرت قصَّةَ هذا الرجل، وفيه: ((أنَّه بعثه إلى سريةٍ، فلم يَغِبْ عنه إلا قليلاً حتى جاءَ قد قُطِعَتْ يده....))، ثم ذكرت قصَّةَ سرقتِهِ ودعائِه على السارق ...، فقال له أبو بكر: ((ويلك، إنَّك لقليلُ العلم بالله، فأمرَ به فقُطِعت رجله))، قال معمر: وأخبرني أيوبُ عن نافع عن ابن عمر نحوَهُ، ثم أخرجه في (١٨٧٧٠) عن معمر عن الزهري عن سالم وغيره قال: ((إنما قطَعَ أبو بكر رِجلَهُ وكان مقطوعَ اليد))، قال الزهريُّ: لم يبلغنا في السُّنَّةِ إلا قطعُ اليد والرِّجل لايزاد على ذلك، ثم أخرج في (١٨٧٧١) عن معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر قال: ((إنما قطعَ أبو بكرٍ رِجلَ الذي قطعَ يعلى بن أمية وكان مقطوعَ اليد قبل ذلك)).

وأخرج الدارقطني ١٨٤/٣ هذا عن عبد الرزاق به، وخالف ابنُ عُليَّة معمراً في هذا، فرواه عن أيوب عن نافع أنَّ رجلاً أقطعَ اليد والرِّجل نزَلَ بأبي بكرٍ الصديق... فذكَرَ نحوه، وفي آخره: ((فقال أبو بكر: اقطعوا رِجلَه، فقال عمر: بل تُقطَعُ يده كما قال الله عز وجل، قال: دُونَكَ)).

أخرجه الدارقطني ١٨٣/٣-١٨٤ عن الحسن بن عرفة عن إسماعيل بن عُليَّة...به، وهذا أَولى بالصواب، فرواية معمر عن البصريين فيها ضعفٌ.

(١) المقولة [١٩٣١١] قوله: ((وهذا إن أعار)).

(٢) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(أو رِجْلُهُ اليُمنى مَقطُوعةٌ، أو شَلاَّءُ) لم يُقطَع؛ لأنَّه إهلاكٌ، بل يُحبَسُ لِيتُوبَ (ولا يَضمنُ قاطِعُ) اليدِ (اليُسرى) ولو عَمداً..

[١٩٣٢٩] (قولُهُ: أو رِجْلُهُ اليُمْنى مَقطُوعةٌ) قيَّدَ بقَطْعِها؛ لأنَّ المقطوعَ لو كانَ هو الأصابعَ منها فإنْ استطاعَ المشيَ قُطِعَت يدُهُ، وإلاَّ لا كما في "البحر"[١] عن "السِّراج"، وقيَّدَ باليُمْنى؛ لأنَّهُ لو كانَت رِجلُهُ اليُسرى مقطوعةً قُطِعَ، قالَ في "كافي الحاكم": ((وإنْ كانَت رِجلُهُ اليُسرى شَلاَّءَ قُطِعَتْ يدُهُ اليُمْنى)) اهـ. فلو يدُهُ اليُمْنى أيضاً مقطوعةً لم يُقطَعْ كما قدَّمناهُ[٢] أوَّلَ البابِ.

[١٩٣٣٠] (قولُهُ: لم يُقطَعْ) أي: لم يُقطَعْ يدُهُ اليُمْنى في جميعِ ما ذُكِرَ كما نصَّ عليهِ في "غايةِ البيان"، خلافاً لِما يُوْهِمُهُ كلامُ "العينيِّ"[٣] و"النَّهر"[٤] حيثُ قالا: ((لا تُقطَعُ رجلُهُ اليُسرى)) اهـ. وأجابَ "ابنُ الشِّلبيِّ" بأنَّهُ محمولٌ على ما إذا سَرَقَ ثانياً والحالُ أنَّ رجلَهُ اليُمنى مقطوعةٌ فإنَّهُ حينئذٍ لا تُقطَعُ رِجْلُهُ اليُسْرى، قالَ: ((وهذا الحَمْلُ صحيحٌ لكنَّهُ بعيدٌ مُخالِفٌ لِما يقتضيهِ سياقُ الكلامِ)).

[١٩٣٣١] (قولُهُ: لأنَّهُ إهلاكٌ) أي: بتفويتِ جنسِ منفعةِ البَطْشِ أو المشي؛ لأنَّهُ إذا لم يكنْ لَهُ يدٌ ورجلٌ مِن طَرَفٍ واحدٍ لم يَقْدِرْ على المشي أصلاً، بخلافِ ما إذا كانَ مِن طرفينِ فإنَّهُ حينئذٍ يَضَعُ العصا تحتَ إبطِهِ، "ابنُ كمال".

[١٩٣٣٢] (قولُهُ: ولا يضمَنُ) غيرَ أنَّهُ يُؤَدَّبُ، "نهر"[٤]، أي: إنْ كانَ عمداً، "بحر"[٥] عن "الفتح"[٦].

[١٩٣٣٣] (قولُهُ: ولو عمداً) هذا عندَ "الإمامِ"، وقالا: إنَّهُ يضمَنُ في العمدِ أرشَ اليسارِ، وقالَ "زفر": يضمَنُ مطلقاً، أي: في العمدِ والخطأ، والمرادُ بالخطأِ هو: الخطأُ في الاجتهادِ مِن القاطعِ في أنَّ قطعَها يُجْزِي نظراً إلى إطلاقِ النَّصِّ، أمَّا الخطأُ في معرفةِ اليمينِ مِن اليسارِ فلا يُجعَلُ عفواً؛ لأنَّهُ بعيدٌ

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٧.

(٢) المقولة [١٩٣١٣] قوله: ((تقطع يمين السارق)).

(٣) انظر "رمز الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١/٢٩٩.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٧.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٧.

في الصَّحيح، "نهر"[١]. (إذا أُمِرَ بخِلافِهِ) لأنَّه أتلَفَ وأخْلَفَ مِنْ جنسِهِ ما هو خيرٌ منه،..

يُتَّهمُ بهِ مدَّعيهِ، وقيلَ: يُجْعَلُ عَفْواً، قالَ في "المُصفَّى": هو الصَّحيحُ، والقياسُ ما قالَهُ "زفر"، "نهر"[٢].

[١٩٣٣٤] (قولُهُ: في الصَّحيحِ) ظاهِرُهُ: أنَّهُ تصحيحٌ لقولِ "الإمامِ" في شمولِهِ العمدَ والخطأَ، وهذا لم يذكرْهُ في "النَّهر"، وإنَّما الَّذي فيهِ[٣] تصحيحُ القولِ بجعلِ الخطأِ عفواً على التَّفسيرِ الثَّاني مِن تفسيرَي الخطأِ كما سمعتَ مِن عبارةِ "النَّهر"، نعم ظاهرُ "الهداية"[٤] وغيرِها اعتمادُ قولِ "الإمامِ"، وهو ظاهرُ إطلاقِ المتونِ، فافهم.

[١٩٣٣٥] (قولُهُ: إذا أُمِرَ بخلافِهِ) أي: بأنْ أمرَهُ الحاكمُ بقطعِ اليمينِ فقطعَ اليسرى، أمَّا لو أطلقَ وقالَ: اقطعْ يدَهُ ولم يُعيِّن [٣/ق١١/أ] اليمنى، فلا ضمانَ على القاطعِ اتِّفاقاً لعدمِ المخالفةِ؛ إذْ اليدُ تُطلَقُ عليهما، وكذا لو أخرجَ السَّارقُ يدَهُ فقالَ: هذهِ يميني؛ لأنَّهُ قَطَعَهُ بأمرِهِ، "بحر"[٥].

(تنبيهٌ)

لم يبيِّنِ "المصنِّفُ" أنَّ هذا القطعَ وقعَ حدّاً أم لا، قيلَ: نعم فلا ضمانَ على السَّارقِ لو استهلكَ العينَ، وقيلَ: لا فيضمنُ في العمدِ والخطأِ كما في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧].

[١٩٣٣٦] (قولُهُ: لأنَّهُ أتلَفَ وأخْلَفَ إلخ) أي: فلا يُعَدُّ إتلافاً، كمَن شَهِدَ على غيرِهِ ببيعِ مالِهِ بمثلِ قيمتِهِ ثمَّ رجعَ، "هداية"[٨]، وإنَّما قلنا: ((إنَّهُ أخلَفَ))؛ لأنَّ اليُمْنى كانَت على شرفِ الزَّوالِ فكانَت كالفائتةِ فأَخْلَفَها إلى خَلَفِ استمرارِها، بخلافِ ما لو قَطَعَ رجلَهُ اليمنى، أي: حيثُ يضمنُ؛

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٤) في "ب" و"م": ((الرِّواية))، وما أثبتناه من بقية النسخ، هو الرَّاجح؛ لأنه قال في "الهداية": ((وإذا قال الحاكم للحدَّاد: اقطع يمينَ هذا في سرقةٍ سرقها، فقطعَ يساره عمداً أو خطأً فلا شيء عليه عند "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى)). والله أعلم انظر "الهداية": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥ـ٦٨.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

وكذا لو قطَعَهُ غيرُ الحدَّادِ في الأصحِّ (ولو قطَعَهُ أحدٌ قبلَ الأمرِ والقضاءِ وجبَ القِصاصُ في العَمدِ، والدِّيَةُ في الخطأِ، وسقطَ القطعُ عن السَّارقِ،) سواءٌ قَطَعَ يَمِينَه أم يَسارَهُ (وقضاءُ القاضي بالقطعِ كالأمرِ) على الصَّحيحِ (فلا ضَمانَ)، "كافي"(١).

وفي "السِّراجِ": ((سَرقَ فلم يُؤاخَذْ بها حتَّى قُطِعَتْ يَمينُهُ.......................

لأنَّهُ وإنْ امتنعَ بهِ قَطْعُ يدِهِ لكنْ لم يُعَوِّضهُ مِن جنسِ ما أتلفَ عليهِ مِن المنفعةِ؛ لأنَّ منفعةَ البَطْشِ ليسَت مِن جنسِ منفعةِ المشيِ، وأمَّا إنْ قَطَعَ رِجلَهُ اليسرى فلأنَّهُ لم يُعوِّضْ عليهِ شيئاً، "فتح"(٢).

[١٩٣٣٧] (قولُهُ: وكذا لو قَطَعَهُ غيرُ الحدَّادِ) أي: بعدَ أمرِ القاضي الحدَّادَ، أمَّا إذا صَدَرَ ذلكَ قبلَ الأمرِ أصلاً فهو ما ذكرَهُ بعدُ، "ط"(٣).

والحاصلُ: أنَّ القاضيَ إذا أمرَ الحدَّادَ بقطعِهِ فقطعَ اليسرى الحدَّادُ أو غيرُهُ لا يضمنُ.

[١٩٣٣٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) قالَ في "الفتح"(٤): ((احترازٌ عمَّا ذكرَ "الإسبيجابيُّ" في شرحِهِ لـ"مختصر الطَّحاويّ" حيثُ قالَ: هذا كلُّهُ إذا قَطَعَ الحدَّادُ بأمرِ السُّلطانِ، ولو قَطَعَ يسارَهُ غيرُهُ ففي العمدِ القصاصُ، وفي الخطأِ الدِّيةُ)).

[١٩٣٣٩] (قولُهُ: ولو قَطَعَهُ أحدٌ إلخ) قالَ في "شرحِ الطَّحاويِّ": ((مَن وجبَ عليهِ القطعُ في السَّرقةِ فلم يُقطَعْ حتَّى قَطَعَ قاطعٌ يمينَهُ، فهذا لا يخلو: إمَّا أنْ يكونَ قبلَ الخصومةِ أو بعدَها، قبلَ القضاءِ أو بعدَهُ، فإنْ كانَ قبلَ الخصومةِ فعلى قاطعِهِ القصاصُ في العمدِ والأرشُ في الخطأِ، وتُقطَعُ رِجْلُهُ اليسرى في السَّرقةِ، وإنْ كانَ بعدَ الخصومةِ قبلَ القضاءِ فكذلكَ الجوابُ إلاَّ أنَّهُ لا تُقطَعُ رِجْلُهُ في السَّرقةِ؛ لأنَّهُ لمَّا خُوصِمَ كانَ الواجبُ في اليمنى وقد فاتَتْ فَسَقَطَ، وإنْ كانَ بعدَ القضاءِ فلا ضمانَ على القاطعِ وكانَ قطعُهُ مِن السَّرقةِ حتَّى لا يجبُ الضَّمانُ على السَّارقِ فيما

---

(١) "كافي النسفي": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/ق٢٣٠/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٧ـ١٥٨.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٢٩.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٨.

قِصاصاً، قُطِعَتْ رِجْلُهُ اليُسْرى))، (وطَلَبُ المسروقِ منهُ) المالَ لا القطعَ على الظَّاهرِ، "بحر"[1] (شَرْطُ القَطْعِ مُطلقاً) في إقرارٍ وشهادةٍ.....................

استهلكَ مِن مالِ السَّرقةِ، أو سُرِقَ في يدِهِ)). اهـ "ط"[2] عن "حاشية الشِّلبيِّ"[3] على "الزَّيلعيِّ"، قالَ[4]: ((فقولُ "المصنِّفِ": ((وسقطَ القطعُ إلخ)) تَبِعَ فيهِ شيخَهُ في "بحرِهِ"[5]، وقد علمتَ ما فيهِ إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا كانَ القطعُ بعدَ الخصومةِ)).

[١٩٣٤٠] (قولُهُ: قِصاصاً) احترزَ بهِ عن القطعِ للسَّرقةِ، فإنَّهُ لا يُقطَعُ ثانياً لاتِّحادِ الجنسِ، "ط"[6]، أي: فيقعُ هذا القطعُ عن السَّرقتينِ السَّابقتينِ، بخلافِ ما إذا سرقَ بعدَ القطعِ كما مرَّ[7]. ٢٠٧/٢

[١٩٣٤١] (قولُهُ: قُطِعَتْ رِجْلُهُ اليُسْرى) لأنَّها المحلُّ وقتَ القطعِ. اهـ "ح"[8].

[١٩٣٤٢] (قولُهُ: لا القطعَ على الظَّاهرِ) قالَ في "البحر"[9]: ((وأشارَ "الشُّمُنِّيُّ" إلى أنَّهُ لا بدَّ

﴿بابُ كيفيَّة القطع وإثباته﴾

(قولُ "الشَّارحِ": قُطِعَت رِجْلُهُ اليُسْرى إلخ) الظَّاهرُ: أنْ يُقيَّدَ هذا بما إذا قُطِعَت يدُهُ قبلَ الخصومةِ نظيرَ ما مرَّ عن "شرح الطَّحاويِّ"، والظَّاهرُ أيضاً: أنَّ القطعَ إذا كانَ ظلماً عمداً أو خطأً كذلكَ.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

(٢) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٣) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٧/٣، وفيه: ((أو هَلَكَ في يدِهِ)) بدل ((أو سُرِقَ في يده)).

(٤) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٧) المقولة [١٩٣٢٤] قوله: ((إن عاد)).

(٨) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/أ.

(٩) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

على المذهبِ؛ لأنَّ الخُصومةَ شرْطٌ لظُهورِ السَّرقةِ (وكذا حُضورُهُ) أي: المسروق منهُ (عند الأداءِ) للشَّهادةِ (و) عندَ (القَطْعِ)؛ لاحتِمالِ أن يُقِرَّ له بالمِلْكِ فيَسْقُطَ القَطْعُ، لا حضورُ الشُّهودِ على الصَّحيحِ، "شرح المنظومة"[١]، وأقرَّه "المصنِّفُ"[٢]. قلت: لكنَّه مُخالِفٌ لِما قدَّمهُ مَتناً وشَرحاً[٣]، فليُحرَّر. وقد حرَّرهُ في "الشُّرنبلاليةِ"[٤]......

مِن الطَّلبين، لكنْ في "الكشف الكبير"[٥]: أنَّ وجوبَ القطعِ حقُّ اللهِ تعالى على الخلوصِ[٦]، ولذا لا يملكُ المسروقُ منهُ الخصومةَ بدعوى الحدِّ وإثباتِهِ، ولا يملكُ العفوَ بعدَ الوجوبِ ولا يُورَثُ عنهُ)) اهـ. فقد صَرَّحَ بأنَّهُ لا يَمْلِكُ طلبَ القطعِ إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ لا يملكُهُ مجرَّداً عن طلبِ المالِ، والظَّاهرُ: أنَّ الشَّرطَ إنَّما هو طلبُ المالِ، وتُشترَطُ حضرتُهُ عندَ القطعِ لا طلبُهُ القطعَ؛ إذ هو حقُّهُ تعالى، فلا يتوقَّفُ على طلبِ العبدِ)) اهـ. وفي "النَّهر"[٧]: ((والظَّاهرُ: ما جرَى عليهِ الشَّارحُ "الزَّيلعيُّ"[٨] وغيرُهُ مِن الاكتفاءِ بدعوى المالِ)).

[١٩٣٤٣] (قولُهُ: على المذهبِ) ورُوِيَ عن "أبي يوسفَ" أنَّهُ في الإقرارِ لا تُشترَطُ المطالبةُ كما في "الفتح"[٩].

[١٩٣٤٤] (قولُهُ: لأنَّ الخُصومةَ إلخ) أفادَ أنَّ حدَّ السَّرقةِ لا يَثْبُتُ بدعوى الحِسْبةِ، تأمَّل.

[١٩٣٤٥] (قولُهُ: قلتُ: لكنَّهُ مُخالِفٌ لِما قَدَّمَهُ) أي: في البابِ السَّابقِ في قولِهِ: ((وشُرِطَ للقطعِ حضورُ شاهدَيْها وقتَهُ)).

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.
(٢) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام كيفية القطع وإثباته ١/ق ٢٣٧/أ.
(٣) صـ٣٢١ـ "در".
(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").
(٥) "كشف الأسرار": الدليل الأول: الكتاب ـ باب معرفة أحكام الخصوص ـ أنواع الأدلَّةِ السَّمعيةِ إلخ ٢٣٦/١.
(٦) في "البحر": أنَّ وجوبَ القَطْعِ حقُّ اللهِ تعالى على الخُلُوص، ولهذا لم يتقيَّدْ بالمِثْل، وما يجبُ حقاً للعبدِ يتقيَّدُ به مالاً كان أو عقوبةً كالغَصْبِ والقصاص.
(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.
(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٧/٣.
(٩) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

بما يُفِيدُ تَرجيحَ الأوَّلِ، فتأمَّل، ثمَّ فرَّعَ على قولِهِ: ((وطلبُ المسروقِ إلى آخره)) فقال: (فلو أقرَّ أنَّه سَرَقَ مالَ الغائبِ توقَّفَ القطعُ على حُضورِهِ ومُخاصَمَتِه، و) كذا (لو قالَ: سرقتُ هذه الدَّراهمَ ولا أدري لِمَن هي، أو لا[1] أُخبرُكَ مَن صاحِبُها لا قطعَ) لأنَّه يَلزمُ من جَهالَتِه عدمُ طلبِهِ (و) كلُّ (مَن له يدٌ صحيحةٌ مَلَكَ الخُصومةَ)،...................

[١٩٣٤٦] (قولُهُ: بما يُفِيدُ ترجيحَ الأوَّلِ) أي: ما تقدَّمَ[2] مِن اشتراطِ الحضورِ، وفيهِ نظرٌ، بل مُفادُهُ: ترجيحُ ما هنا، فإنَّ الَّذي حرَّرَهُ هو ما نقلَهُ عن "كافي الحاكمِ" مِن أنَّ ما هنا هو قولُ "الإمامِ" الأخيرُ، فيكونُ الأوَّلُ مرجوعاً عنهُ، ولذا صحَّحَ ما هنا في "شرحِ المنظومةِ الوهبانيَّةِ"[3] كما حرَّرناهُ فيما تقدَّمَ[4]، فافهم.

[١٩٣٤٧] (قولُهُ: وكلُّ مَن لهُ يدٌ صحيحةٌ مَلَكَ الخصومةَ) شملَ المالكَ والأمينَ والضَّامنَ كالغاصبِ[٣/ق١١/ب]، فإنَّهُ يَجبُ عليهِ حفظُ المغصوبِ كالأمينِ فيملكُ الخصومةَ؛ لأنَّهُ لا يَقدِرُ على إسقاطِ الضَّمانِ عن نفسِهِ إلاَّ بذلكَ، كما أفادَهُ في "الفتحِ"[5]، وشملَ ما إذا كانَ المالكُ حاضراً أو غائباً كما في "النَّهرِ"[6] عن "السِّراجِ".

(قولُهُ: أي: ما تقدَّمَ من اشتراطِ الحضورِ إلخ) المناسبُ: أنْ يُرادَ بالأوَّلِ في كلامِ "الشَّارحِ" ما ذكرَهُ عن "شرحِ الوهبانيَّة" من عَدَمِ اشتراطِ حضورِ الشُّهودِ، وبالثَّاني ما ذكرَ أنَّه قدَّمَهُ متناً وشرحاً، وحينئذٍ يَسقُطُ اعتراضُ "المحشِّي"، ويكونُ كلامُ "الشَّارحِ" مُوَافِقاً للواقعِ في كلامِ "الشُّرُنبلاليِّ".

---

(١) في "ط": ((و لا))، بالواو.

(٢) صـ٣٢١ـ "در".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.

(٤) المقولة [١٩١٦١] قوله: ((سوى رَجْم)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦١.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

ثمَّ فَرَّعَ عليه بقولِهِ: (كمُودَعٍ وغاصِبٍ) ومُرتهِنٍ ومُتولٍّ وأبٍ ووصيٍّ وقابضٍ على سَوْمِ الشِّراءِ (وصاحبِ رِبًا) بأنْ باعَ دِرهماً بدِرهمَين وقبضَهُما فسُرِقا منه؛ لأنَّ الشِّراءَ فاسداً بمنزلةِ المغصوبِ،..

[١٩٣٤٨] (قولُهُ: ثمَّ فَرَّعَ عليهِ) الأَولى: ((ثمَّ مثَّلَ لهُ))، "ط"[١].

[١٩٣٤٩] (قولُهُ: ومُتَولٍّ) أي: متولِّي الوقفِ كما في "الزَّيلعيِّ"[٢] و"الفتح"[٣]، وعبَّرَ في "البحر"[٤] بمتولِّي المسجدِ، وهذا يَرُدُّ ما بحثَهُ في "البحر" في البابِ السَّابقِ مِن أنَّهُ لا قَطْعَ بسرقةِ مالِ الوقفِ، وقدَّمنا[٥] الكلامَ فيهِ هناكَ.

[١٩٣٥٠] (قولُهُ: وقابضٍ على سَوْمِ الشِّراءِ) لأنَّهُ إنْ سمَّى الثَّمنَ كانَ مضموناً عليهِ، وإلاَّ كانَ أمانةً بمنزلةِ المُودَعِ، وعلى كلٍّ فَيَدُهُ صحيحةٌ، ومثلُ مَن ذُكِرَ ـ كما في "الفتح"[٦] وغيرِهِ ـ المستعيرُ والمُستأجِرُ والمُضارِبُ والمُسْتَبْضِعُ[٧].

[١٩٣٥١] (قولُهُ: بأنْ باعَ درهماً بدرهمَينِ) الأحسنُ قولُ "النَّهر"[٨]: باعَ عشرةً بعشرينَ وقبضَها فسرقَت منهُ اهـ؛ لتحقُّقِ النِّصابِ المُوجِبِ للقَطْعِ اهـ. "ح"[٩].

[١٩٣٥٢] (قولُهُ: لأنَّ الشِّراءَ فاسداً) أي: الَّذي منهُ الرِّبا بمنزلةِ المغصوبِ في أنَّ كلاًّ منهما مضمونٌ على ذي اليدِ بالقيمةِ.

---

(١) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٢٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٢٨.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٩.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٨.

(٥) المقولة [١٩٢١٨] قوله: ((ومال وقف)).

(٦) هذه العبارة من كلام "الهداية"، انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٩.

(٧) في "آ": ((المستصنع)).

(٨) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٩) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/ب.

بخلاف مُعْطِي الرِّبا؛ لأنَّه بالتَّسليمِ لم يَبقَ له مِلْكٌ ولا يدٌ، "شُمُنِّي"، ولا قطْعَ بسَرِقةِ اللُّقَطةِ، "خانية" (ومَن لا) يدَ له صحيحةً (فلا) يَملكُ الخُصومةَ، كسارقٍ..

[١٩٣٥٣] (قولُهُ: بخلافِ مُعْطِي الرِّبا) مخالفٌ لقولِهِ[١]: ((ويُقطَعُ بطلبِ المالكِ لو سرَقَ منهم)).

[١٩٣٥٤] (قولُهُ: لأنَّهُ بالتَّسليمِ لم يبقَ لهُ مِلْكٌ ولا يَدٌ) فيهِ نظرٌ لِما في "الأشباه"[٢]: ((مِن أنَّ الرِّبا لا يُمْلَكُ فيجبُ عليهِ ردُّ عينِهِ ما دامَ قائماً، حتَّى لو أبرأَهُ صاحبُهُ لا يَبْرأُ منهُ؛ لأنَّ ردَّ عينِهِ القائمةِ حقُّ الشَّرعِ)) اهـ. وبهِ عُلِمَ أنَّ صاحبَ الرِّبا في عبارةِ "المصنِّف" ـ وهو الَّذي قبضَهُ ـ لم يَمْلِكْهُ بل بقيَ على مِلْكِ المُعْطِي فصارَ المُعْطِي مالكاً والقابضُ ذا يدٍ، فتصحُّ مطالبةُ كلٍّ منهما بمنزلةِ المغصوبِ كما هو صريحُ عبارةِ "المصنِّف" الآتيةِ تبعاً لـ"الكنز"[٣]، ولصاحبِ "النَّهر"[٤] هنا كلامٌ غيرُ محرَّرٍ، فراجعْهُ وتدبَّر.

[١٩٣٥٥] (قولُهُ: ولا قَطْعَ بسرقةِ اللُّقَطَةِ) هذا لم يصرِّحْ بهِ في "الخانيَّةِ"، وإنَّما يفهمُ منها كما بحثَهُ في "البحر"، وعبارةُ "الخانيَّة":[٥] ((رجلٌ التقطَ لُقَطَةً فضاعَت منهُ فوجدَها في يدِ غيرِهِ فلا خصومةَ بينَهُ وبينَ ذلكَ الرَّجلِ، بخلافِ الوديعةِ فإنَّ في الوديعةِ يكونُ للمودَعِ أنْ يأخذَها مِن الثَّاني؛ لأنَّ لُقَطَةَ الثَّاني كالأوَّلِ في وِلايةِ أخْذِ اللُّقَطَةِ، وليسَ الثَّاني كالأوَّلِ في إثباتِ اليدِ على الوديعةِ)) اهـ. قالَ في "البحر"[٦]: ((فينبغي أنْ لا يُقطَعَ بطلبِ المُلتَقِطِ كما لا يخفَى)) اهـ.

(قولُهُ: فيه نظرٌ لِما في "الأشباه" مِنْ أنَّ الرِّبا لا يُمْلَكُ إلخ) عزاهُ في "الأشباه" لـ "القنية"، والظَّاهرُ: أنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ، وسيأتي لـ "المحشِّي" في بابِ الرِّبا أنَّ العِوَضَ يُملَكُ بالقبضِ، وعزا ذلكَ لـ "البزدويِّ" حيثُ قالَ: ((إنَّ من جملةِ صورِ البيعِ الفاسدةِ جملةَ العُقُودِ الرِّبويَّةِ يُمْلَكُ العِوَضُ فيها بالقبضِ)).

---

(١) أي: قوله الآتي صـ٣٨٥ـ "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٨٢ـ.

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١/٢٩٩.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٥) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٨.

سُرِقَ منه بعد القطعِ[١] لـم يُقطَعْ[٢] بخُصومةِ أحدٍ ولو مالكاً؛ لأنَّ يدَهُ غيرُ صحيحـةٍ كما يأتي آنفاً..

وتبعَهُ أخوهُ في "النَّهر"[٣]، وكذا "المقدسيُّ"، واعترضَهُ "السَّيِّدُ أبو السُّعود"[٤]: ((بأنَّ نفيَ الخصومـةِ بينَ المُلتقِطِ الأوَّلِ والثَّاني لا يَدُلُّ على أنَّهُ لا خصومةَ بينَ المُلتقِطِ والسَّارقِ منهُ)) اهـ.

قلتُ: أي: لأنَّ المُلتقِطَ يدُهُ يدُ أمانةٍ حتَّى لا يتمكنُ أحدٌ مِن أخذِها منهُ، ولو دفعَها لآخرَ لهُ أنْ يَستردَّها منهُ، ولو ذكرَ أحدٌ علامتَها ولم يصدِّقْهُ المُلتقِطُ أنَّها لهُ لا يُجبَرُ على دَفْعِهـا إليـهِ، فلـو لم تكنْ لهُ يدٌ صحيحةٌ لم يَكُنْ لهُ شيءٌ مِن ذلكَ، وهذا يـدلُّ علـى أنَّ لـهُ مخاصمـةَ السَّـارقِ منـهُ، بخلافِ ما إذا ضاعَت منهُ فالتقطَها غيرُهُ، فإنَّ يدَ الأوَّلِ زالَتْ بإثباتِ يدٍ مثلِ يدِهِ عليها؛ لأنَّ الثَّـانيَ لهُ ولايةُ أخذِها فليسَ للأوَّلِ بعدَ زوالِ يدِهِ مخاصمةُ الثَّاني، وأمَّا الوديعةُ إذا ضاعَت مِن المُودَعِ فـإنَّ لهُ مخاصمةَ مُلتقِطِها؛ إذ ليسَ لهُ إثباتُ يدٍ عليها كالمُودَعِ، ولعلَّ وجـهَ الفَـرْقِ بـينَ المُـودَعِ والمُلتقِـطِ الأوَّلِ معَ أنَّ كلاًّ منهما يدُهُ يدُ أمانةٍ: أنَّ يـدَ المُـودَعِ أقـوى؛ لأنَّهـا بـإذنِ المـالكِ فكـانَت يـدُهُ يـدَ المالكِ، بخلافِ يدِ المُلتقِطِ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[١٩٣٥٦] (قولُهُ: سُرِقَ منهُ) بالبناءِ للمجهولِ، والجملةُ صفـةٌ لـ ((سـارقٍ))، وقولُـهُ: ((بعـدَ القطعِ)) أي: قَطْعِ السَّارقِ الأوَّلِ، وقولُهُ: ((لم يُقْطَعْ)) أي: السَّـارقُ الثَّـاني، وقولُـهُ: ((لأنَّ يـدَهُ)) أي: يدَ السَّارقِ الأوَّلِ.

[١٩٣٥٧] (قولُهُ: كما يأتي[٥] آنِفاً) أي: قريباً، وهو بكسرِ النُّونِ، ويجوزُ في أوَّلِهِ المدُّ والقَصْـرُ وقُرِئَ بهما كما في "القاموسِ"[٦].

---

(١) في "ب": ((القطـ))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((لم تقطع)) بالتاء.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢/٤٠٧.

(٥) صـ٣٨٦ـ "در".

(٦) "القاموس": مادة ((أنف)) بتصرف.

(ويُقطَعُ بطَلَبِ المالِكِ) أيضاً (لو سَرقَ منهم) أي: مِن الثَّلاثةِ، وكذا بطَلَبِ الرَّاهـنِ مع غَيْبةِ المُرتهنِ على الظَّاهرِ؛ لأنَّه هو المالكُ.........................

[١٩٣٥٨] (قولُهُ: ويُقطَعُ بطَلَبِ المالكِ) شملَ ما إذا حضرَ المسروقُ منهُ أو لم يَحْضُرْ، وعن "محمَّد": أنَّهُ لا بدَّ مِن حُضُورِهِ، وظاهرُ الرِّوايةِ الأوَّلُ كما في "النَّهر"(١) و"الزَّيلعيِّ"(٢). ٢٠٨/٢

[١٩٣٥٩] (قولُهُ: أي: مِن الثَّلاثةِ) همُ المودَعُ والغاصِبُ وصاحبُ الرِّبا، "زيلعي"(٢) وغيرُهُ، ولا يخفَى أنَّ المرادَ بالمالكِ في مسألةِ الرِّبا هو المُعطِي؛ لأنَّهُ باقٍ على مِلْكِهِ، فهذا صريحٌ في أنَّهُ يُقطَعُ السَّارقُ بطلبِهِ، خلافاً لِما قدَّمَهُ عن "الشُّمُنِّي"، ومثلُ [٣/ق١٢/أ] الثَّلاثةِ غيرُهم ممَّن مرَّ(٣) كما في "الفتح"(٤) وغيرِهِ.

[١٩٣٦٠] (قولُهُ: وكذا بطَلَبِ الرَّاهنِ) أي: إذا كانَت العينُ قائمةً وقد قضَى الدَّينَ، أمَّا إذا لم يَقْضِهِ أو استهلكَ السَّارقُ العينَ فلا قطعَ بخصومتِهِ؛ لأنَّهُ قبلَ الإيفاءِ لا حقَّ لهُ في المطالبةِ بالعَينِ، وبالاستهلاكِ صارَ المُرْتَهنُ مستوفياً لدينِهِ، قالَ "الزَّيلعيُّ"(٥): وينبغي أنْ يُقطَعَ بخصومتِهِ فيما إذا زادَت قيمةُ الرَّهنِ على دَيْنِهِ بما يَبْلُغُ نصاباً؛ لأنَّ لهُ المطالبةَ بما زادَ كالوديعةِ، وارتضاهُ في "الفتح"(٦)، وهو المذكورُ في "غاية البيان"، "نهر"(٧). أي: أنَّ لهُ مطالبةَ السَّارقِ بعدَ الهلاكِ بما زادَ كما عبَّرَ بهِ "الزَّيلعيُّ"، فليسَ المرادُ أنَّ لهُ مطالبةَ المُرْتَهنِ؛ إذ ليسَ لهُ ذلكَ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٢٨.

(٣) صـ٣٨٢ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٩.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٢٨ بتصرف يسير.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٠.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(لا بطَلَبِ المالِكِ) للعَينِ المَسروقةِ (أو) بطَلبِ (السَّارقِ لو سَرقَ مِن سارقٍ بعد القطعِ) لسُقُوطِ عِصْمتِه (بخلافِ ما إذا سَرَقَ) الثَّاني من السَّارقِ الأوَّلِ (قبلَ القطعِ) أو بعدما دُرِئَ بشُبْهةٍ (فإنَّ له ولربِّ المالِ القطعَ) لأنَّ سقوطَ التقوُّمِ ضرورة القطعِ ولم توجَد، ....

[١٩٣٦١] (قولُهُ: لا بطَلَبِ المالكِ إلخ) أي: لا يُقطَعُ السَّارقُ الثَّاني بطلبِ إلخ.

[١٩٣٦٢] (قولُهُ: لو سَرَقَ) قَيْدٌ لطَلَبِ المالكِ ولطَلَبِ السَّارق.

[١٩٣٦٣] (قولُهُ: بعدَ القطعِ) أي: قطعِ الأوَّلِ.

[١٩٣٦٤] (قولُهُ: لسُقُوطِ عِصْمتِهِ) أي: المالِ؛ لأنَّهُ لا ضمانَ على السَّارقِ بعدَما قُطِعَتْ يمينُهُ كما يذكرُهُ "المصنِّف"[1]، قالَ في "الفتح"[2]: ((وقالَ "مالكٌ" و"الشَّافعيُّ" في قولٍ: يُقطَعُ بخصُومةِ المالكِ؛ لأنَّهُ سَرَقَ نصاباً مِن حِرْزٍ لا شبهةَ فيهِ، ولنا: أنَّ المالَ لَمَّا لم يَجِبْ على السَّارقِ ضمانُهُ كانَ ساقطَ التَّقوُّمِ في حقِّهِ، وكذا في حقِّ المالكِ لعدمِ وجوبِ الضَّمانِ لهُ، فَيَدُ السَّارقِ الأوَّلِ ليسَت يدَ ضَمانٍ ولا أمانةٍ ولا مِلْكٍ، فكانَ المسروقُ مالاً غيرَ معصومٍ فلا قطعَ فيهِ)) اهـ.

[١٩٣٦٥] (قولُهُ: أو بعدَما دُرِئَ بشُبْهةٍ) كدعواهُ أنَّهُ مِلْكُهُ ونحوُ ذلكَ كما يأتي[3]، واعتُرِضَ بأنَّ هذا يُغْنِي عنهُ قولُهُ: ((قبلَ القطعِ))، وفيهِ: أنَّ المتبادِرَ مِن قولِهِ: ((قبلَ القطعِ)) كونُ القطعِ لازماً لهُ، وهذا ساقطٌ عنهُ بشبهةٍ، نعم يعلَمُ حُكْمُ السَّاقطِ بالأولى، لكنَّهُ تابَعَ "الهداية"[4] لزيادةِ الإيضاحِ، فافهم.

[١٩٣٦٦] (قولُهُ: فإنَّ لهُ) أي: للسَّارقِ الأوَّلِ.

[١٩٣٦٧] (قولُهُ: لأنَّ سقوطَ التَّقوُّمِ ضرورةَ القطعِ إلخ) كذا في "الهداية"[4]، وهو برفعِ

---

(١) صـ٣٩٢ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٢ باختصار.

(٣) صـ٣٨٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢/١٢٨.

فصار كالغاصِبِ، ثمَّ بعد القطعِ: هل للأوَّلِ استردادُهُ؟ روايتان،.................

((ضرورة)) على أنَّهُ خبرُ ((أنَّ))، أو بنصبِهِ على أنَّـهُ مفعـولٌ لأجلِهِ والخبرُ محـذوفٌ، أي: ثـابتٌ لضرورةِ القطعِ، أي: أنَّهُ أمرٌ ضروريٌّ للقطعِ، أي: أنَّـهُ يـلزمُ مِـن وُجُـودِ(١) القطـعِ سُـقُوطُ التَّقـوُّمِ، لا ينفكُّ عن القطعِ ولا يُوجَدُ بدونِهِ؛ لأنَّ عدمَ سقوطِهِ يُنافي وُجُـودَ(١) القطـعِ كمـا يـأتي(٢) بيانُـهُ، هذا ما ظهرَ لي، وفي هذا التَّعليلِ إشارةٌ إلى الرَّدِّ على ما قالَهُ "الكرخيُّ" و"الطَّحـاويُّ" مِـن إطـلاقِ عدمِ القطعِ سواءٌ قُطِعَ الأوَّلُ أو لا كما قدَّمناهُ(٣) أوَّلَ كتابِ السَّرقةِ.

قلتُ: ومفهومُ هذا التَّعليلِ أنَّ المرادَ بقولِهِ: ((قبلَ القطعِ)) ما إذا لم يُقْطَعِ الأوَّلُ أصلاً، ويدلُّ عليهِ ما يأتي(٤) مِن أنَّهُ لا فرقَ في عدمِ الضَّمانِ بينَ هلاكِ العينِ واستهلاكِها، قبلَ القطـعِ أو بعـدَهُ، فإذا لم تكنْ مضمونةً بالاستهلاكِ قبلَ القطعِ ـ يعني: ثمَّ قُطِعَ ـ تحقَّقَ سقوطُ التَّقوُّمِ، فعُلِمَ أنَّ التَّقـوُّمَ لا يَسْقُطُ إلاَّ إذا لم يُوجَدْ قطعٌ أصلاً، تأمَّلْ.

[١٩٣٦٨] (قولُهُ: فصارَ كالغاصبِ) أي: في أنَّ لهُ يداً صحيحةً هي يدُ الضَّمانِ.

[١٩٣٦٩] (قولُهُ: ثمَّ بعدَ القطعِ إلخ) أي: قطعِ السَّارقِ الأوَّلِ، والأَولى: ذكرُ هـذا قبـلَ قولِـهِ: ((بخلافِ ما إذا سَرَقَ إلخ)).

[١٩٣٧٠] (قولُهُ: روايتانِ) إحداهُما: لهُ استردادُ المسروقِ مِن السَّارقِ الثَّـاني لحاجتِهِ إلى الـرَّدِّ الواجبِ عليهِ، والأُخرى: لا؛ لأنَّ يدَهُ ليسَت يدَ ضمانٍ ولا أمانةٍ ولا مِلْكٍ، "فتح"(٥).

(قولُهُ: أو بنصبِهِ على أنَّه مفعولٌ لأجلِهِ إلخ) هو الأظهرُ، فإنَّ السُّقُوطَ ليسَ هو عينَ ضرورةِ القطعِ.

(قولُهُ: أي: أنَّه يلزمُ من وجوبِ القطعِ إلخ) لعلَّ الأصوبَ ((وجودِ)) بالدَّالِ المهملةِ هنا وفيما بعدَهُ.

(قولُهُ: فعُلِمَ أنَّ التَّقوُّمَ لا يَسْقُطُ إلاَّ إذا لم يُوجَـدْ قَطْـعٌ إلـخ) لعـلَّ المناسـبَ أنْ يقـولَ: فعُلِـمَ أنَّ التَّقـوُّمَ لا يَسْقُطُ إلاَّ إذا وُجِدَ قَطعٌ بحذفِ: ((لم)) كما هو ظاهرٌ.

---

(١) في النسخ جميعها: ((وجوب)) بالباء، وما أثبتناه في الموضعين هو الصواب، وانظر تقريرات "الرافعي".

(٢) المقولة [١٩٣٩١] قوله: ((ورواه الكمال: بعدَ قَطْعِش يمينه)).

(٣) المقولة [١٩١٠٢] قوله: ((فلا يقطع السَّارقُ من السَّارقِ)).

(٤) صـ٣٩٣ـ٣٩٤ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٢.

واختار "الكمالُ"(١) رَدَّهُ للمالِكِ. (سَرقَ شيئاً وردَّه قبلَ الخُصومةِ) عند القاضي (إلى مالكِهِ) ولو حُكْماً، كأُصُولِهِ ولو في غيرِ عِيالِه (أو مَلكَهُ) أي: المَسروقَ (بعد القضاءِ) بالقَطْعِ..

[١٩٣٧١] (قولُهُ: واختارَ "الكمالُ" إلخ) أي: اختارَ أنَّ القاضيَ يردُّهُ مِن يدِ الثَّاني إلى المالكِ إنْ كانَ حاضراً، وإلاَّ حَفِظَهُ لهُ كما يَحفَظُ أموالَ الغُيَّبِ(٢) ولا يردُّهُ إلى الأوَّلِ ولا يبقيهِ معَ الثَّاني؛ لظهورِ خيانةِ كلٍّ منهما.

[١٩٣٧٢] (قولُهُ: وردَّهُ قبلَ الخصومةِ) أي: الدَّعوى والشَّهادةِ المترتبةِ عليها أو الإقرارِ، وقيَّدَ بالرَّدِّ قبلَ الخصومةِ؛ لأنَّهُ لو ردَّهُ بعدَها سواءٌ قُضِيَ بالقطعِ أو لا فإنَّهُ يُقطَعُ، "نهر"(٣).

[١٩٣٧٣] (قولُهُ: ولو حُكْماً كأُصُولِهِ ولو في غيرِ عِيالِهِ) أي: كوالدِهِ وجدِّهِ ووالدتِهِ وجدَّتِهِ؛ لأنَّ لهؤلاءِ شُبْهةَ المِلْكِ فَيثْبُتُ بهِ شُبْهةُ الرَّدِّ، بخلافِ ما إذا ردَّهُ إلى عِيالِ أصولِهِ؛ لأنَّهُ شُبْهةُ الشُّبهةِ وهي غيرُ معتبرةٍ، ومِن الرَّدِّ الحكميِّ الرَّدُّ إلى فَرْعِهِ وكلِّ ذي رحمٍ مَحْرمٍ منهُ إنْ كانوا في عيالِهِ، والرَّدُّ إلى مُكاتبِهِ وعبدِهِ، "بحر"(٤)، وكذا إلى زوجتِهِ وأجيرِهِ مُشاهَرَةً، وهو الَّذي يُسمَّى غلامَهُ، أو مُسانَهَةً، "فتح"(٥)، وتمامُهُ فيهِ.

[١٩٣٧٤] (قولُهُ: أو مَلَكَهُ بعدَ القضاءِ بالقطعِ) لأنَّ الإمضاءَ مِن القضاءِ في الحدودِ، أي: فالمِلْكُ الحادثُ في هذهِ الحالةِ كالمِلْكِ الحادثِ قبلَ القضاءِ؛ لأنَّ القاضيَ لَمَّا لم يُمضِ صارَ كأنَّهُ لم يَقْضِ فلا يستوفي القطعَ [٣/ق١٢/ب] كما قبلَ القضاءِ، وهذا لأنَّ القاضيَ لا يخرجُ عن عُهْدةِ القضاءِ في بابِ الحدودِ بمجرَّدِ قولِهِ: قَضَيْتُ، بل بالاستيفاءِ جَلْداً أو رَجْماً أو قَطْعاً، فلا جَرَمَ

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٢.

(٢) في "آ": ((أموالَ الناسِ الغُيَّبِ))، بزيادة ((الناس)).

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٩.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٣.

ولو بهبةٍ مع قَبْضٍ (أو ادَّعى أنه مِلكُهُ) وإنْ لم يُبرهِن؛ للشُّبهةِ (أو نَقَصَتْ قيمتُهُ من النِّصابِ)...

كانَ الإمضاءُ مِن القضاءِ، بخلافِ حقوقِ العبادِ فإنَّهُ ثمَّةَ بمجرَّدِ قولِهِ: قَضَيْتُ يخرجُ عن عُهْدةِ القضاءِ، وأنَّ السَّارقَ لو قُطِعَ بعدَ المِلْكِ قُطِعَ في ملكِ نفسِهِ. اهـ "ط"[1] عن "الشِّلْبي"[2].

[١٩٣٧٥] (قولُهُ: ولو بهبةٍ معَ قَبْضٍ) هكذا وقعَ التَّقييدُ بالقبضِ في "الهداية"[3]، ولقائلٍ أنْ يقولَ: لا يُشترَطُ القبضُ؛ لأنَّ الهبةَ تقطعُ الخصومةَ؛ لأنَّهُ ما كانَ يَهَبُ ليخاصمَ، فليتأمَّل، "شُرُنبلاليَّة"[4].

٣/٢٠٩ **قلتُ:** وهو بحثٌ مُخالِفٌ للمنقولِ معَ أنَّهُ غيرُ معقولٍ فهو غيرُ مقبولٍ؛ وذلكَ أنَّ الخصومةَ قد وُجِدَتْ؛ لأنَّ الكلامَ فيما بعدَ القضاءِ بالقطعِ، لكنَّهم عَدُّوا مِلْكَ المسروقِ بعدَ القضاءِ شُبْهةً، والهبةُ بدونِ قبضٍ لا تفيدُ المِلْكَ فلم تُوجَدِ الشُّبهةُ، ولم يقلْ أحدٌ باشتراطِ خُصُومةٍ أخرى بعدَ القضاءِ بالقطعِ، بل طلبُهُ القطعَ غيرُ شرطٍ على الظَّاهرِ كما مرَّ[5]، نعم يشترطُ حضورُهُ عندَ القطعِ كما تقدَّمَ[5]، فافهم.

[١٩٣٧٦] (قولُهُ: أو ادَّعى أنَّهُ مِلْكُهُ) أي: بعدَما ثبَتَتِ السَّرِقةُ عليهِ بالبيِّنةِ أو بالإقرارِ، "بحر"[6].

[١٩٣٧٧] (قولُهُ: للشُّبهةِ) هي احتمالُ صِدْقِهِ، ولذا صحَّ رُجُوعُهُ بعدَ الإقرارِ.

[١٩٣٧٨] (قولُهُ: أو نَقَصَتْ قيمتُهُ) أي: بعدَ القضاءِ؛ لأنَّ كمالَ النِّصابِ لَمَّا كانَ شرطاً يُشترَطُ قيامُهُ عندَ الإمضاءِ لِما ذكرْنا.

(قولُهُ: والهبةُ بدونِ قبضٍ لا تُفيدُ المِلْكَ إلخ) يُقالُ: القبضُ السَّابقُ يقومُ مقامَ قبضِ الهبةِ، فبمجرَّدِها صارَ الموهوبُ ملكاً للسَّارقِ بلا تجديدٍ له، معَ أنَّ "مالكاً" يقولُ: تتمُّ بدونِهِ، فقولُهُ شبهةٌ دارئةٌ للقطعِ، ثمَّ رأيتُ في "حاشية البحر" كَتَبَ على قولِهِ: بشرطِ القبضِ ما نصُّهُ: ((أي: إذا كانَ رَدَّ المسروقَ إلى المالكِ، وإلاَّ فهو في يدِهِ)).

---

(١) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٣٠/٢.

(٢) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٩/٣-٢٣٠.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٨/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ فصل تقطع يمين السارق ٨٢/٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٥) المقولة [١٩٣٤٢] قوله: ((لا القَطْعَ على الظَّاهرِ)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٩/٥.

بنُقْصانِ السِّعرِ في بلدِ[1] الخُصومةِ (لم يُقطَعْ) في المسائلِ الأربعِ. (أقرَّا بسَرِقةِ نِصابٍ، ثمَّ ادَّعى أحدُهُما شُبْهةً) مُسقِطةً للقطعِ (لم يُقطَعا) قيَّد بإقرارِهما؛ لأنَّه لو أقرَّ أنَّه سَرقَ وفلانٌ فأنكرَ فُلانٌ قُطِع المُقِرُّ، كقولِهِ: قَتلتُ أنا وفُلانٌ (ولو سَرَقا وغاب أحدُهُما وشَهِدَ) أي: شَهِدَ اثنان (على سَرِقتِهما قُطِعَ الحاضِرُ)......................

[١٩٣٧٩] (قولُهُ: بنُقْصانِ السِّعرِ) أي: لا بنقصانِ العَينِ؛ لأنَّ العَينَ لو نقصَت فإنَّهُ يُقطَعُ؛ لأنَّهُ مضمونٌ عليهِ فكمُلَ النِّصابُ عَيْناً ودَيْناً، كما إذا استهلكَهُ كلَّهُ، أمَّا نُقْصانُ السِّعرِ فغيرُ مضمونٍ[2] فافترَقا، "بحر"[3]، والمرادُ بنُقْصانِ العَينِ فواتُ بعضِها أو حدوثُ عيبٍ فيها كما قدَّمناهُ[4] أوَّلَ كتابِ السَّرِقةِ.

[١٩٣٨٠] (قولُهُ: في بلدِ الخُصُومةِ) أي: وإنْ كانَ في البلدِ الَّتي سرقَ فيها لم ينقُصْ؛ لِما قدَّمَهُ[5] أوَّلَ السَّرقةِ مِن أنَّ المعتبرَ القيمةُ وقتَ السَّرقةِ ووقتَ القطعِ ومكانَهُ.

[١٩٣٨١] (قولُهُ: أقرَّا بسرقةِ نصابٍ) أي: أقرَّ اثنانِ أنَّهما سرقَا نصاباً، أي: جنْسَهُ إذ لا بُدَّ أنْ يُصيبَ كلاً منهما نصابٌ كما قدَّمَهُ[6] "المصنِّف".

[١٩٣٨٢] (قولُهُ: لم يُقطَعَا) أي: المدَّعي والآخرُ؛ لأنَّها سرقةٌ واحدةٌ فلا تكونُ مُوجِبَةً للقطعِ وغيرَ موجبةٍ.

[١٩٣٨٣] (قولُهُ: قُطِعَ المُقِرُّ) أي: وحدَهُ؛ لأنَّ إقرارَهُ على غيرِهِ لم يَصِحَّ بتكذيبِهِ فلم تُوجَدِ الشَّرِكةُ في السَّرقةِ.

---

(١) في "و": ((بلدة)).

(٢) في "ك": ((مضمون عليه)).

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧٠.

(٤) المقولة [١٩٠٩٢] قوله: ((وقتَ السَّرقةِ ووقتَ القطعِ)).

(٥) صـ٣٠٢ـ "در".

(٦) صـ٣٢٠ـ "در".

لأنَّ شُبْهةَ الشُّبهةِ لا تُعتَبَرُ (ولو أقرَّ عبدٌ) مُكلَّفٌ (بسَرقةٍ قُطِعَ، وتُردُّ السَّرقةُ إلى المَسروقِ منه) لو قائمةً (كما لو قامَت عليه بيِّنةٌ بذلك) لكنْ (بشَرطِ حَضْرةِ مَولاهُ عند إقامتِها) خلافاً لـ"الثَّاني"، لا عندَ إقرارِهِ بحَدٍّ اتِّفاقاً. ....

[١٩٣٨٤] (قولُهُ: لأنَّ شُبْهةَ الشُّبهةِ لا تُعتَبَرُ) قالَ "الزَّيلعيُّ"[1]: ((وكانَ "أبو حنيفةَ" أوَّلاً يقولُ: لا يجبُ عليهِ القطعُ؛ لأنَّ الغائبَ ربَّما يدَّعي الشُّبهةَ عندَ حضورِهِ ثمَّ رجعَ وقالَ: يُقطَعُ؛ لأنَّ سرقةَ الحاضرِ تَثْبتُ بالحُجَّةِ، فلا يُعتَبرُ الموهومُ؛ لأنَّهُ لو حضرَ وادَّعى كانَ شبهةً، واحتمالُ الدَّعوى شُبْهةُ الشُّبهةِ فلا تُعتَبرُ)) اهـ "ح"[2].

[١٩٣٨٥] (قولُهُ: ولو أقرَّ عبدٌ مكلَّفٌ إلخ) أمَّا لو كانَ صغيراً لم يُقطَعْ ويَرُدُّ المالَ لو قائماً وكانَ مأذوناً، وإنْ هالكاً يَضْمَنُ، وإنْ كانَ محجوراً وصدَّقَهُ المولى يَرُدُّ المالَ إلى المسروقِ منهُ لو قائماً، ولو هالكاً فلا ضمانَ، ولا بعدَ العتقِ، "بحر"[3].

[١٩٣٨٦] (قولُهُ: قُطِعَ) لأنَّ إقرارَ العبدِ على نفسِهِ بالحدودِ والقصاصِ صحيحٌ مِن حيثُ إنَّهُ آدميٌّ؛ لأنَّهُ لا تُهَمَةَ فيهِ، وإذا صحَّ بالقطعِ صحَّ بالمالِ بناءً عليهِ، ولا فرقَ بينَ كونِ العبدِ مأذوناً أوْ لا، صدَّقَهُ المولى أوْ لا، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[١٩٣٨٧] (قولُهُ: لو قائمةً) فلو مُسْتَهلَكَةً فلا ضمانَ ويُقطَعُ اتِّفاقاً، "بحر"[3].

[١٩٣٨٨] (قولُهُ: كما لو قامَت عليهِ بيِّنةٌ بذلكَ) أي: فإنَّهُ يُقطَعُ بالطَّريقِ الأَولى، ويَرُدُّ[4] المالَ إلى المسروقِ منهُ "بحر"[5].

(قولُهُ: ولو هالكاً فلا ضمانَ ولا بعدَ العتقِ) وجهُ عدمِ الضَّمانِ: أنَّ مُوجَبَ فعلِهِ مُؤَاخَذٌ به بعدَ عِتْقِهِ، ولا يَسْري إقرارُ السَّيِّدِ عليه فيه.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٣٠.

(٢) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧٠.

(٤) في "ك": ((و لا يرد))، وهو خطأ.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧٠، نقلاً عن "الذخيرة".

(ولا غُرْمَ على السَّارقِ بعدما قُطِعَتْ يَمينُهُ) هذا لفظُ الحديثِ[1]،......................

[١٩٣٨٩] (قولُهُ: ولا غُرْمَ على السَّارقِ) التَّعبيرُ بالغُرْمِ يُفِيدُ أنَّ المسروقَ غيرُ باقٍ، فلو قائماً

---

(١) أخرجه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند عبد الرحمن بن عوف (١٣٢) حدثنا أحمد بن الحسين الترمذي حدثنا سعيد ابن كثير بن عُفير حدثنا مفضَّل بن فَضَالة عن يونس بن يزيد عن سعد بن إبراهيم حدثني أخي المِسْوَر بن إبراهيم عن أبيه عن عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ قال: ((إذا أقيم على السارق الحدُّ فلا غُرمَ عليه))، ثم قال: وهذا خبر عندنا صحيح سنده، ثم أظهر العلل التي ينتقد بها العلماء هذا الحديث، قال ابن التُّركماني في "الجوهر النقي" هامش "سنن البيهقي" ٢٧٧/٨: وأخرجه ابن عبد البر من طريق ابن جرير اهـ. قال ابن حجر في "اللسان": وزيادة (أبيه) زيادةٌ وَهِمَ فيها أحمد بن الحسين وخالفَ كلَّ من رواه، وَهُم أحمدُ بن منصور الرَّمادي، ومحمد بن إسحاق الصَّغَاني، ومحمد بن عبد الملك بن زنجويه، وكلهم ثقاتٌ أئمة، وأحمد على ثقته وحفظه إلا أنه خالف كلَّ أقرانه الرواة عن سعيد ابن عُفير، وكلَّ تلاميذ مفضَّل بن فضالة على ما سيأتي، وقال الدارقطني في "العلل" ٢٩٤/٤: وقيل عن المِسْوَر عن أبيه عن عبد الرحمن بن عوف، ولا يثبت هذا القول، وقد رواه النسائي في "المجتبى" ٩٢/٨ـ٩٣، و"الكبرى" (٧٤٧٧) في السارق ـ تعليق يد السارق في عُنقه، والطبراني في "الأوسط" (٩٢٧٤)، والدارقطني في "السنن" ١٨٢/٣ والبزار في "البحر" (١٠٥٩)، والطبري في "تهذيبه" (١٣٣) و(١٣٤) و(١٣٥)، والدولابي في "الكُنى والأسماء" ١٣٩/٢، وأبو نعيم في "الحلية" ٣٢٢/٨، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٧/٨، من طريق زكريا بن يحيى المصري وأحمد بن منصور الرمادي وابن إسحاق الصاغاني عن سعيد بن عُفير، وعبد الغفار بن داود أبي صالح الحراني وعبد الرحمن بن بحر وعبد الله بن صالح وحسان بن عبد الله وأبي نُعيم إسحاق بن الفرات كلهم عن المفضل بن فضالة القِتْباني عن يونس بن يزيد عن سعد بن إبراهيم حدثني أخي المسور عن عبد الرحمن به ليس فيه (عن أبيه)، قال أبو نعيم: لم يروه عن سعد إلا يونس، قال الطبراني: لايُروى عن عبد الرحمن بن عوف إلا بهذا الإسناد، تفرد به مُفضَّل وليس إسناده بمتصل؛ لأن المسور لم يسمع من جده.

هذا وأخرجه الدارقطني في "السنن" ١٨٣/٢ عن أحمد بن منصور الرمادي وعمرو بن أحمد بن السرح حدثنا أبو صالح عبد الغفار ثنا مُفضَّل عن يونس عن سعيد بن إبراهيم، قال أبو صالح: قلت للمفضل: يا أبا معاوية إنما هو سعد بن إبراهيم، فقال: هكذا حدثني، أو قال: في كتابي، الشك من أبي صالح، ثم قال الدارقطني: سعيد بن إبراهيم مجهول، والمسور بن إبراهيم لم يدرك عبد الرحمن بن عوف، وإن صح إسناده كان مرسلاً. ثم أخرجه الدارقطني ١٨٣/٢ أيضاً عن خالد بن خِداش عن إسحاق بن الفرات عن المُفضل عن يونس عن الزهري عن سعد بن إبراهيم عن المسور بن مخرمة عن عبد الرحمن بن عوف وقال: هذا وَهَم من وجوه عدة ولا يصح أيضاً، وهو مضطرب غير ثابت. قال ابن حجر في "اللسان": زاد في الإسناد (الزهري)، وجعل المِسْوَرَ بنَ مخرمة، وقال الدارقطني في "العلل": لا يصح هذا القول، وقال ابن لهيعة: عن سعد بن إبراهيم عن المسور بن مخرمة عن النبي ﷺ وأخرجه ابن العديم في "تاريخ حلب" =

"درر"(١) وغيرُها، ورواهُ "الكمالُ": ((بعد قطعِ يَمينه)). (وتُرَدُّ العَينُ لو قائمةً) وإنْ باعَها أو وَهَبها؛ لبقائها على مِلْكِ مالِكِها (ولا فرقَ) في عدَمِ الضَّمانِ (بين هلاكِ العينِ واستهلاكِها...

يُؤْمَرُ بالرَّدِّ، فقولُ "المصنِّفِ" بعدُ: ((وتُرَدُّ العينُ)) تصريحٌ بمفهومِ قولِهِ: ((ولا غُرْمَ))، "ط"(٢).

[١٩٣٩٠] (قولُهُ: وغيرُها) كـ"الهداية"(٣).

[١٩٣٩١] (قولُهُ: ورواهُ "الكمالُ"(٤): بعدَ قَطْعِ يَمِينِهِ) عزاهُ إلى "الدَّارقطنيِّ"، لكنْ عزاهُ العلاَّمةُ "نوحٌ" إلى "الدَّارقطنيِّ" أيضاً بلفظِ المتنِ، والمعنى واحدٌ، فإنَّ ((ما)) مصدريةٌ، وأُعِلَّ الحديثُ بالإرسالِ وبجهالةِ بعضِ رُوَاتِهِ، وجوابُهُ مبسوطٌ في "الفتح"(٤) و"حاشيةِ نوح" على "الدُّرر"، واستدلُّوا بعدَ الحديثِ بالمعقولِ أيضاً، قالَ في "الفتح"(٤): ((ولأنَّ وجوبَ الضَّمانِ يُنافي القطعَ؛ لأنَّهُ يتملَّكُهُ بأداءِ الضَّمانِ مستنداً إلى وقتِ الأخذِ، فتبيَّنَ أنَّهُ أَخَذَ مِلْكَهُ فلا يُقطَعُ في مِلْكِهِ، لكنَّ القَطْعَ ثابتٌ قطعاً، فما يؤدِّي إلى انتفائِهِ ـ وهو الضَّمانُ ـ فهو المنتفي)).

[١٩٣٩٢] (قولُهُ: [٣/ق١٣/أ] لبقائِها على مِلْكِ مالكِها) ولذا قالَ في "الإيضاح": قالَ "أبو حنيفةَ": لا يَحِلُّ للسَّارقِ الانتفاعُ بها بوجهٍ مِن الوجوهِ، وكذا لو خاطَها قميصاً لا يَحِلُّ لهُ

= ٤/١٦٦٢-١٦٦٣ عن ابن لهيعة به، قال أبو حاتم في "العلل" لابنه ٤٥٢/١: هذا حديث منكر، ومسور لم يلق عبد الرحمن، وهو مرسل أيضاً. وقال النسائي: وهذا مرسل وليس بثابت، وقال البزار: وهذا الحديث مرسل عن عبد الرحمن؛ لأن المسور بن إبراهيم لم يلق عبد الرحمن، وكذلك نقل الطبري إعلال العلماء له بتفرده وانقطاعه، وقال ابن المنذر: لا يثبت خبرُ عبد الرحمن بن عوف في هذا الباب، وانظر "المعرفة والسنن" للبيهقي ٤٢٤/١٢، و"السنن" له أيضاً ٢٧٧/٨، وكلام ابن التركماني في "الجوهر النقي".

وقد أخرج البيهقي في "السنن"، والطبري في "التهذيب" عن الحسن والشعبي وإبراهيم النخعي بمعنى هذا الحديث من قولهم.

(١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ فصل تقطع يمين السارق ٨٣/٢.

(٢) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٣١/٢.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٣٠/٢.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٩/٥.

في الظَّاهرِ) من الرِّوايةِ، لكنَّه يُفتَى بأداءِ قيمتِها دِيانةً، وسواء كان الاستهلاكُ (قبلَ القطعِ أو بعدَهُ) "مجتبى"، وفيه: ((لو استهلكَهُ المُشتري منه، أو الموهوبُ له، فلِلْمَالكِ تَضْمينُهُ)).

الانتفاعُ بهِ؛ لأنَّهُ مَلَكَهُ بوجهٍ محظورٍ، وقد تَعَذَّرَ إيجابُ القضاءِ بهِ فلا يَحِلُّ الانتفاعُ، كمَن دخلَ دارَ الحربِ بأمانٍ وأخذَ شيئاً مِن أموالِهم لم يلزمْهُ الرَّدُّ قضاءً ويلزمُهُ ديانةً، وكالباغي إذا أتلفَ مالَ العادلِ ثمَّ تابَ، "فتح"(١).

[١٩٣٩٣] (قولُهُ: في الظَّاهرِ مِنَ الرِّوايةِ) وفي رواية "الحسن" لا يَظْهَرُ سُقُوطُ العِصْمَةِ في حقِّ الاستهلاك.

[١٩٣٩٤] (قولُهُ: لكنَّهُ يُفْتَى إلخ) قالَ في "الفتح"(١): ((وفي "المبسوط"(٢): روى "هشامٌ" عن "محمَّد": أنَّهُ إنَّما يَسْقُطُ الضَّمانُ عن السَّارقِ قضاءً لتعذُّرِ الحكمِ بالمماثلةِ، فأمَّا ديانةً فيُفْتَى بالضَّمانِ لِلُحُوقِ الخُسْرانِ والنُّقْصانِ للمالكِ مِن جهةِ السَّارقِ)).

[١٩٣٩٥] (قولُهُ: قبلَ القطعِ) يعني: ثمَّ قُطِعَ؛ لأنَّ انتفاءَ الضَّمانِ إنَّما هو بسببِ القطعِ كما علمتَ، وقدَّمَ(٣) "الشَّارح" أيضاً: أنَّ سقوطَ التَّقوُّمِ ضرورةَ القطعِ.

[١٩٣٩٦] (قولُهُ: أو بعدَهُ) لكنْ يُفرَّقُ بينَهما بما في "الكافي": ((لو كانَ قبلَ القطعِ فإنْ قالَ المالكُ: أنا أُضَمِّنُهُ لم يُقطَعْ عندَنا، وإنْ قالَ: أنا أختارُ القطعَ يُقطَعُ ولا يُضمَّنُ)) اهـ. قالَ في "البحر"(٤): ((لأنَّهُ في الأُولى تضمَّنَ رجوعَهُ عن دعوى السَّرقةِ إلى دعوى المالِ)).

[١٩٣٩٧] (قولُهُ: فلِلْمالِكِ تضمينُهُ) أي: تضمينُ المشتري أو الموهوبِ له ثمَّ يرجعُ المشتري

(قولُهُ: فإنْ قالَ المالكُ: أنا أُضَمِّنُهُ لم يُقطَعْ عندَنا إلخ) هذا يُؤَيِّدُ ما قالَهُ "الشُّمُنِّي": مِنْ أنَّه يُشتَرطُ طَلَبُ المالكِ المالَ والقطعَ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٧١/٥.

(٢) "المبسوط": كتاب السرقة ١٥٨/٩-١٥٩ بتصرف.

(٣) صـ٣٨٦ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧١/٥.

(ولو قُطِعَ لبعض السَّرِقاتِ لم يَضْمَنْ شيئاً) وقالا: يَضمنُ ما لم يُقطَع فيه. (سَرَقَ ثوباً فَشَقَّهُ نِصْفَين.......................................

على السارقِ بالثمنِ لا بالقيمةِ، "تاترخانيَّة"[1] عن "المحيط"[2]، وفيها[3] عن "شرح الطَّحاويِّ": ((لو قُطِعَ ثمَّ استهلكَهُ غيرُهُ كانَ للمسروقِ منهُ أنْ يُضَمِّنَهُ قيمتَهُ)) اهـ. ومثلُهُ في "النَّهر"[4] عن "السِّراج"، وظاهرُهُ: أنَّ غيرَ المشتري والموهوبِ لهُ مثلُهما، لكنْ ذكرَ في "التَّاترخانيَّة"[5] أيضاً: ((لو أودعَهُ عندَ غيرِهِ فهلكَ الأصلُ فيهِ: أنَّ كلَّ موضعٍ لو ضمَّنَهُ المالكُ لهُ أنْ يرجعَ على السَّارقِ فليسَ لهُ أنْ يُضَمِّنَهُ، وفي كلِّ موضعٍ لو ضمَّنَهُ لا يَرْجِعُ على السَّارقِ فلهُ أنْ يُضَمِّنَهُ، والَّذي يرجعُ عليهِ المودَعُ والمستأجرُ والمرتَهِنُ)) اهـ. ٣/٢١٠

قلتُ: ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ ما يَثبُتُ فيهِ الرُّجوعُ على السَّارقِ يلزمُ منهُ أنْ يكونَ مضموناً على السَّارقِ بعدَ القطعِ معَ أنَّهُ غيرُ مضمونٍ عليهِ، بخلافِ ما لا رجوعَ فيهِ عليهِ، لكنَّ هذا التَّفصيلَ ظاهرٌ في الهلاكِ، ولذا فَرَضَ المسألةَ فيما لو أودعَهُ فَهَلَكَ، بخلافِ الاستهلاكِ فإنَّ المستهلِكَ متعدٍّ فلا رجوعَ لهُ على السَّارقِ أصلاً، بلا فرقٍ بينَ كونِهِ مشترياً أو مودَعاً أو مستأجِراً، نعم للمشتري الرجوعُ بالثَّمنِ على السَّارقِ؛ لأنَّهُ لمَّا استهلكَهُ وضمِنَ قيمتَهُ ملكَهُ مِن وقتِ الاستهلاكِ فيرجعُ على السَّارقِ بما دفعَهُ إليهِ مِن الثَّمنِ لا بالقيمةِ؛ لظهورِ أنَّ ما دفعَهُ إليهِ لا يَملِكُ قَبْضَهُ فيرجعُ بهِ لا بما ضَمِنَ، فاغتنمْ تحريرَ هذا المحلِّ، فإنَّهُ مِن فيضِ المولى عزَّ وجلَّ.

[١٩٣٩٨] (قولُهُ: ولو قُطِعَ إلخ) أي: لو سَرَقَ سرقاتٍ فقُطِعَ في أحدِها بخصومةِ صاحبِها وحدَهُ فهو ـ أي: ذلكَ القطعُ ـ بجميعِها، ولا يضمنُ شيئاً لأربابِ تلكَ السَّرقاتِ عندَهُ، وقالا: يضمنُ كلَّها إلاَّ الَّتي قُطِعَ فيها، فإنْ حضرُوا جميعاً وقُطِعَت يدُهُ بخصومتِهم لا يضمنُ شيئاً

---

(١) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل التاسع: في السارق يُحْدِثُ حَدَثاً في السرقة ٥/١٩٨.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل الحادي عشر في هلاك المسروق واستهلاكه ١/ق٤٤٩/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل التاسع في السارق يُحْدِثُ حَدَثاً في السرقة ٥/١٩٨.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/ب.

(٥) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل التاسع في السارق يحدث حدثاً في السرقة ٥/١٩٨.

ثمَّ أخرجَهُ قُطِعَ إنْ بلغَتْ قيمتُهُ نصاباً بعد شَقِّه ما لم يكن إتلافاً) بأنْ يَنْقُصَ أكثرَ من نِصْفِ القيمةِ، فله تضمينُ القيمةِ فيَملِكُهُ[1] مُستنِداً إلى وقتِ الأخذِ فلا قطعَ، "زيلعي"[2]، وهل يَضْمَنُ نُقصانَ الشَّقِّ مع القطعِ؟..................................

مِن السَّرقاتِ بالاتِّفاق، "فتح"[3].

[١٩٣٩٩] (قولُهُ: ثمَّ أَخْرَجَهُ) فلو شقَّهُ بعدَ الإخراجِ قُطِعَ اتِّفاقاً، "نهر"[4]، وهو مفهومٌ بالأَولى.

[١٩٤٠٠] (قولُهُ: قُطِعَ) أي: عندَهما، خلافاً لـ "أبي يوسفَ"، ومحلُّ الخلافِ: ما إذا شَقَّهُ فاحشاً ـ وهو ما يفوتُ بهِ بعضُ العينِ وبعضُ المنفعةِ على الأصحِّ ـ واختارَ المالكُ تضمينَ النُّقصانِ وأخذَ الثَّوبِ قُطِعَ عندَهما خلافاً لهُ، أمَّا إذا اختارَ تضمينَ القيمةِ وتركَ الثَّوبِ فلا قطعَ اتِّفاقاً، فأمَّا اليسيرُ وهو ما يتعيَّبُ بهِ فقط فيُقطَعُ فيهِ اتِّفاقاً، "نهر"[5].

[١٩٤٠١] (قولُهُ: فَلَهُ تَضْمينُ القيمةِ) أي: مِن غيرِ خيارٍ، "بحر"[6]، أي: ليسَ لهُ تضمينُ النُّقصانِ والقطعُ.

[١٩٤٠٢] (قولُهُ: فيملِكُهُ) أي: السَّارقُ، فصارَ كما إذا ملَّكَهُ إياهُ بالهبةِ بعدَ القضاءِ لا يُقطَعُ على ما تقدَّمَ، "فتح"[7].

[١٩٤٠٣] (قولُهُ: وهل يَضْمَنُ إلخ) أي: فيما إذا شقَّهُ نصفينِ ولم يكنْ إتلافاً، "ح"[8].

---

(١) في "و": ((فيملك)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٧١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧١/٥.

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يحدث السارق في السرقة ١٧٤/٥.

(٨) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٨/أ.

صحَّحَ "الخبَّازيُّ": ((لا))، وقال "الكمال": ((الحقُّ نَعَمْ))، ومتى اختارَ تَضْمينَ القِيْمةِ يَسقُطُ القَطْعُ؛ لِما مرَّ. (ولو سَرَقَ شاةً فذَبحَها فأخرَجَها لا)؛ لِما مرَّ[1]: ((أنَّه لا قَطْعَ في اللَّحْمِ)) (وإنْ بَلغَ لَحمُها نِصاباً) بل يَضْمَنُ قِيمتَها (ولو فَعَلَ ما سَرَقَ من الحَجَرَينِ وهو قدرُ نصابٍ) وقتَ الأخذِ...

[١٩٤٠٤] (قولُهُ: صحَّحَ "الخبَّازيُّ": ((لا))) أي: لا يضمنُ كي لا يجتمعَ القطعُ معَ الضَّمانِ.

[١٩٤٠٥] (قولُهُ: وقالَ "الكمالُ": ((الحقُّ نَعَمْ))) حيثُ قالَ[2]: ((والحقُّ ما ذُكِرَ في عامَّةِ الكتبِ الأمهاتِ: أنَّهُ يُقطَعُ ويُضَمَّنُ النُّقصانَ)) إلى أنْ قالَ: ((ووجوبُ ضمانِ النُّقصانِ [٣/ق١٣/ب] لا يمنعُ القطعَ؛ لأنَّ ضمانَ النُّقصانِ وجبَ بإتلافِ ما فاتَ قبلَ الإخراجِ، والقطعَ بإخراجِ الباقي، فلا يَمْنَعُ كما لو أخذَ ثوبينِ وأحرقَ أحدَهما في البيتِ، وأخرجَ الآخرَ وقيمتُهُ نصابٌ)).

[١٩٤٠٦] (قولُهُ: ومتى اختارَ تَضْمينَ القِيْمةِ) أي: فيما إذا كانَ الشَّقُّ فاحشاً، إذ لو كانَ يسيراً يُقطَعُ بالاتِّفاقِ كما قدَّمناهُ[3]، قالَ في "الهداية"[4]: ((إذ ليسَ لهُ اختيارُ تضمينِ كلِّ القيمةِ)).

[١٩٤٠٧] (قولُهُ: لِما مَرَّ[5]) أي: قريباً مِن أنَّهُ يَمْلِكُهُ مستنِداً إلى وقتِ الأخذِ.

[١٩٤٠٨] (قولُهُ: فَذَبَحَها فأخرجَها) قيَّدَ بالإخراجِ بعدَ الذَّبحِ؛ لأنَّهُ لو أخرجَها حيَّةً وقيمتُها عشرةٌ ثمَّ ذبحَها يُقطَعُ وإنْ انتقصَت قيمتُها بالذَّبحِ، "ط"[6] عن "الحَمَويِّ".

[١٩٤٠٩] (قولُهُ: مِن الحَجَرَينِ) أي: الذَّهبِ والفضَّةِ.

---

(١) صـ٣٢٧ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ٥/١٧٤.

(٣) المقولة [١٩٤٠٠] قوله: ((قطع)).

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ٢/١٣١.

(٥) صـ٣٩٦ـ "در".

(٦) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٣٢.

(دراهمَ أو[١] دنانيرَ) أو آنيةً (قُطِعَ ورُدَّتْ) وقالا: لا تُرَدُّ؛ لتقوُّمِ الصَّنعةِ عندَهُما، خلافاً له. وأمَّا نحوُ النُّحاسِ لو جعلَهُ أوانيَ، فإنْ كان يُباعُ وَزْناً فكذلك، وإنْ عَدَداً فهي للسَّارقِ اتِّفاقاً، "إختيار"[٢]. (ولو صبَغَه أحمرَ، أو طَحَنَ الحِنْطةَ) أو لَتَّ السَّويقَ (فقُطِعَ لا رَدَّ ولا ضَمانَ) وكذا لو صَبَغَهُ بعد القَطْعِ، "بحر"[٣]، ....

[١٩٤١٠] (قولُهُ: دراهمَ) مفعولُ ((فَعَلَ)).

[١٩٤١١] (قولُهُ: لتقوُّمِ الصَّنعةِ عندَهما خلافاً لهُ) وأصلُ الخلافِ في الغاصبِ، هل يملكُ الدَّراهمَ والدَّنانيرَ بهذهِ الصَّنعةِ أم لا بناءً على أنَّها متقوِّمَةٌ أم لا؟ ثمَّ وجوبُ القطعِ عندَهُ لا يُشكِلُ لأنَّهُ لم يَمْلِكْها على قولِهِ، وأمَّا على قولِهما فقيلَ: لا يجبُ القطعُ؛ لأنَّهُ ملكَها قبلَهُ، وقيلَ: يجبُ لأنَّهُ صارَ بالصَّنعةِ شيئاً آخرَ فلم يَمْلِكْ عينَهُ، وعلى هذا الخلافِ إذا اتَّخذَهُ حُلِيّاً أو آنيةً، "زيلعي"[٤].

[١٩٤١٢] (قولُهُ: فهي للسَّارقِ اتِّفاقاً) لأنَّ هذهِ الصَّنعةَ[٥] بدَّلَتِ العينَ والاسمَ، بدليلِ أنَّهُ تغيَّرَ بها حكمُ الرِّبا حيثُ خرجَت عن كونِها موزونةً، بخلافِ مسألةِ الذَّهبِ والفضَّةِ لبقاءِ الاسمِ معَ بقاءِ العينِ كما كانَت حُكْماً، حتَّى لا يَصِحُّ بيعُ آنيةِ فضَّةٍ وزنُها عشرةٌ بأحدَ عشر، كذا يُفادُ مِن "الفتح"[٦].

[١٩٤١٣] (قولُهُ: فَقُطِعَ) إنَّما قُطِعَ باعتبارِ سرقةِ الثَّوبِ الأبيضِ وهو لم يملكْهُ أبيضَ بوجهٍ ما، والمملوكُ للسَّارقِ إنَّما هو المصبوغُ، وكذا يُقطَعُ بالحنطةِ وإنْ ملكَ الدَّقيقَ، "بحر"[٧].

[١٩٤١٤] (قولُهُ: لا رَدَّ) أي: حالَ قيامِهِ، ولا ضمانَ أي: حالَ استهلاكِهِ، وهذا عندَهما،

---

(١) في "د" و "و": ((و دنانير)).

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في بيان محلِّ القطع ١١٣/٤.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٥) في "ك": ((القسمة)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ١٧٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

خلافاً لِما في "الإختيار" (ولو) صَبَغَهُ (أسودَ ردَّهُ)؛ لأنَّ السَّوادَ نُقْصانٌ،..............

وقالَ "محمَّد": يردُّ الثَّوبَ ويأخذُ ما زادَ الصَّبْغُ؛ لأنَّ عينَ مالِهِ قائمٌ مِن كلِّ وجهٍ، ولهما: أنَّ الصَّبْغَ قائمٌ صورةً ومعنًى بدليلِ أنَّ المسروقَ منهُ لو أخذَ الثَّوبَ يضمنُ الصَّبْغَ ،وحقُّ المالكِ قائمٌ صورةً لا معنًى بدليلِ أنَّهُ غيرُ مضمونٍ على السَّارقِ، "نهر"[1].

[١٩٤١٥] (قولُهُ: خلافاً لِما في "الإختيار"[2]) أي: مِن أنَّهُ لو صبغَهُ بعدَ القطعِ يردُّهُ، وهو مخالفٌ لقولِ "الهداية"[3]: ((فإنْ سَرَقَ ثوباً فقُطِعَ فصبغَهُ أحمرَ لم يُؤخَذْ منهُ))، ولقولِ "محمَّد"[4]: سَرَقَ الثَّوبَ فقَطَعَ يدَهُ وقد صبغَ الثَّوبَ أحمرَ لم يُؤخَذْ منهُ، فإنَّهُ دليلٌ على أنَّهُ لا فرقَ بينَ أنْ يَصْبُغَهُ قبلَ القطعِ أو بعدَهُ، "زيلعي"[5]، وتبعَهُ في "البحر"[6] و"النَّهر"[7].

قلتُ: لكنَّ قولَ "محمَّد": و((قد صبغَهُ)) جملةٌ حاليةٌ فمِن أينَ يُفيدُ كونَ الصَّبْغِ بعدَ القطعِ، ثمَّ رأيتُ "سعدي جلبي"[8] اعترضَ "الزَّيلعيَّ": بأنَّ عبارةَ "الهداية" ليسَت كما نقلَهُ اهـ.

قلتُ: لأنَّ عبارةَ "الهداية" هكذا: ((فإنْ سَرَقَ ثوباً فصبغَهُ أحمرَ ثمَّ قُطِعَ إلخ))، فعبارةُ "الهداية" مُساويةٌ لعبارةِ "المصنِّف" و"الكنز"، وقد ذكرَ "الزَّيلعيُّ"[9] أنَّ ما في "الكنز" ذُكِرَ مثلُهُ في "المحيط" و"الكافي"، ولا يخفى أنَّ هذهِ العبارةَ تُؤيِّدُ ما في "الإختيار"، ولم يبقَ لدعوى "الزَّيلعيِّ" دليلٌ، فالاعتمادُ على ما قالُوهُ لا على ما قالَهُ، فتنبَّه. ٣/٢١١

(قولُهُ: فالاعتمادُ على ما قالوهُ لا على ما قالَهُ فتنبَّه) لكنْ ما تقدَّمَ من الاستدلالِ لهما ولـ "محمَّدٍ" يُفِيدُ جريانَ الخلافِ فيما لو كانَت الصَّبْغةُ بعدَ القطعِ أيضاً.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في بيان محلِّ القطع ١١٣/٤.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يُحْدِثُ السارق في السرقة ١٣١/٢ بتصرف.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه صـ٢٩٩ـ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ١٧٥/٥ (هامش "فتح القدير").

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣.

خلافاً لـ"الثَّاني"، وهو اختلافُ زمانٍ لا بُرهانٍ. (سَرَقَ في وِلايةِ سُلطانٍ ليس لسُلطانٍ آخرَ قَطْعُهُ)؛ إذ لا وِلايةَ له على مَن ليس تحت يدِهِ، فليُحفَظْ هذا الأصلُ. (إذا كان لسارقٍ كفَّانِ في مِعصَمٍ واحدٍ) قيل: يُقطَعَانِ، وقيل: (إنْ تميَّزتِ الأصليَّةُ لم يُقطَعِ الزَّائدُ) لأنَّه غيرُ مُستحِقٍّ للقطعِ (وإلاَّ) تكُنْ مُتميِّزةً (قُطِعا، هو المختارُ)؛ لأنَّه لا يُتَمَكَّنُ من إقامةِ الواجبِ إلاَّ بذلك، "سراج"، والله تعالى أعلمُ.

[١٩٤١٦] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثَّاني) لأنَّ السَّوادَ زيادةٌ عندَهُ كالحُمْرةِ، وعندَ "محمَّد": زيادةٌ أيضاً كالحُمْرةِ ولكنَّهُ لا يَقْطَعُ حقَّ المالكِ، وعندَ "أبي حنيفةَ": السَّوادُ نقصانٌ ولا يُوْجِبُ انقطاعَ حقِّ المالكِ، "هداية"[١].

[١٩٤١٧] (قولُهُ: وهو اختلافُ زمانٍ إلخ) فإنَّ النَّاسَ كانوا لا يلبَسونَ السَّوادَ في زمنِهِ ويلبَسونَهُ في زمنِهما، "فتح"[٢].

[١٩٤١٨] (قولُهُ: سَرَقَ في وِلايةِ سلطانٍ إلخ) ذكرَهُ معَ تعليلِهِ في "الدُّررِ"[٣]، وقالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((ذكرَهُ في "الفيض" وفي "مختصر الظَّهيريَّة"[٥] معزوّاً إلى الإمامِ الأجلِّ الشَّهيدِ[٦])).

[١٩٤١٩] (قولُهُ: إذ لا ولايةَ لهُ إلخ) أي: في وقتِ السَّرقةِ، إذ لا شكَّ أنَّهما في وقتِ الدَّعوى تحتَ يدِهِ، وهل كذلكَ بقيةُ الحدودِ والقصاصُ أيضاً؟ لم أرَهُ، واللهُ سبحانَهُ وتعالى أعلمُ.

---

(١) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يحدث السارق في السرقة ١٣٢/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يحدث السارق في السرقة ١٧٦/٥.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) لعله "المسائل البدرية المنتخبة من الفتاوى الظهيرية": لأبي محمد محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي العَيني ثم القاهري (ت٨٥٥هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٦/٢، "الضوء اللامع" ١٣١/١٠، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧ـ).

(٦) تقدمت ترجمته ٢٦٧/١.

﴿بابُ قَطْعِ الطَّريق﴾

وهو السَّرِقةُ الكُبرى (مَنْ قَصَدَهُ) ولو في المِصْرِ ليلاً، به يُفتَى...............

﴿بابُ قطع الطَّريق﴾

أي: قَطْعُ المارَّةِ عن الطَّريقِ، فهو مِن الحذفِ والإيصالِ، أو المرادُ بالطَّريقِ المارَّةُ مِن إطلاقِ المحلِّ على الحالِّ، أو الإضافةُ على معنى (في)، أي: قَطْعٌ في الطَّريقِ، أي: منعُ النَّاسِ المرورَ فيهِ. أخَّرَهُ عن السَّرقةِ؛ لأنَّهُ ليسَ سَرِقةً مُطْلَقةً؛ لأنَّ المُتبادِرَ منها الأخذُ خُفْيةً عن النَّاسِ، وأُطلِقَ عليهِ اسمُها مجازاً لضَرْبٍ مِن [٣/ق٤١/أ] الإخفاءِ، وهو الإخفاءُ عن الإمامِ ومَن نصبَهم لحفظِ الطَّريقِ، ولذا لا يُطلَقُ عليه اسمُها إلاَّ مقيَّدةً بـ ((الكبرى))، ولزومُ التَّقييدِ مِن علاماتِ المجازِ كما في "الفتح"[1]، وسُمِّيَتْ ((كبرى)) لعِظَمِ ضَرَرِها لكونِهِ على عامَّةِ النَّاسِ، أو لعِظَمِ جزائِها.

[١٩٤٢٠] (قولُهُ: مَنْ قَصَدَهُ) أي: قَصَدَ قطعَ الطَّريقِ، وعبَّرَ بـ ((مَنْ)) ليفيدَ أنَّهُ لا يُشتَرَطُ كونُ القاطعِ جماعةً، فيشملُ ما إذا كانَ واحداً لهُ مَنَعَةٌ بقوَّتِهِ ونَجْدتِهِ كما في "القُهستاني"[2] و"الفتح"[3]، وشَمِلَ العبدَ، وكذا المرأةُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، إلاَّ أنَّها لا تُصلَبُ كما سيأتي[4].

[١٩٤٢١] (قولُهُ: ولو في المِصْرِ ليلاً) أي: بسلاحٍ أو بدونِهِ، وكذا نهاراً لو بسلاحٍ كما سيأتي[5]، وهذا هو روايةٌ عن "أبي يوسفَ"، أفتى بها المشايخُ دفعاً لشرِّ المتغلِّبةِ المفسدينَ كما في "القُهستاني"[6] عن "الإختيار"[7] وغيرِهِ، ومثلُهُ في "البحر"[8]، أمَّا ظاهرُ الرِّوايةِ فلا بدَّ أنْ يكونَ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٧٧.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٨.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٧٧.

(٤) صـ٤١٤ـ "در".

(٥) صـ٤١٣ـ "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٨.

(٧) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في حكم قطّاع الطريق ٤/١١٦.

(٨) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٢.

(وهو مَعْصُومٌ على) شخصٍ (مَعْصُومٍ) ولو ذِمِّيّاً، فلو على المستأمِنِين فلا حَدَّ (فأُخِذَ قبلَ أَخْذِ شيءٍ وقَتْلِ) نَفْسٍ...

في صحراءِ دارِنا على مسافةِ السَّفرِ فصاعداً دونَ القرى والأمصارِ ولا ما بينَهما كما في "القُهستانيِّ"[(١)]، وفي "كافي الحاكم": ((وإنْ قَطَعُوا الطَّريقَ في دارِ الحربِ على تُجَّارٍ مُسْتأمِنِينَ، أو في دارِ الإسلامِ في موضعٍ غَلَبَ عليهِ عَسْكَرُ الخوارجِ، ثمَّ أتى بهمُ الإمامُ لم يُمْضِ الحدودَ عليهم)).

[١٩٤٢٢] (قولُهُ: وهو مَعْصُومٌ) أي: بالعصمةِ المؤبَّدةِ، وهو المسلمُ أو الذِّمِّيُّ "قُهستانيّ"[(١)]، والعِصْمةُ: الحفظُ، والمرادُ عِصْمةُ دمهِ ومالِهِ بالإسلامِ أو عَقْدِ الذِّمَّةِ، وفي "حاشيةِ السَّيِّدِ أبي السُّعودِ"[(٢)]: ((مُفادُهُ: لو قَطَعَ الطَّريقَ مستأمِنٌ لا يُحَدُّ وبهِ صرَّحَ في "شرح النُّقايةِ"[(٣)] معلِّلاً بأنَّهُ لا يُخاطَبُ بالشَّرائعِ، وحَكَى في "المحيط"[(٤)] اختلافَ المشايخِ فيهِ)).

[١٩٤٢٣] (قولُهُ: فلو على المستأمِنِينَ فلا حَدَّ) لكنْ يلزمُهُ التَّعزيرُ والحبسُ باعتبارِ إخافةِ الطَّريقِ وإخْفارِهِ ذِمَّةَ المسلمينَ، "فتح"[(٥)]، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٦)]: ((ويَضْمَنُ المالَ لثبوتِ عِصْمةِ مالِ المستأمِنِ حالاً وإنْ لم يكنْ على التَّأبيدِ، ومحلُّ عدمِ الحَدِّ بالقطعِ على المستأمِنِ فيما إذا كان منفرداً، أمَّا إذا كان معَ القافلةِ فإنَّهُ يُحَدُّ ولا يصيرُ شبهةً، بخلافِ اختلاطِ ذي الرَّحِمِ بالقافلةِ كما في "الفتح"[(٧)])) اهـ.

قلتُ: لكنْ لو لم يَقَعِ القتلُ والأخذُ إلاَّ في المستأمِنِ فلا حَدَّ كما في "الفتح"[(٧)] أيضاً.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٤١٢/٢.

(٣) لم نعثر عليها في "شرح النقاية".

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل الثالث عشر في قطاع الطريق ١/ق٤٥٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٨٥/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٤/٥.

(حُبِسَ) وهو المرادُ بالنَّفْي في الآيةِ[(١)]،..

(تنبيهٌ)

قد عُلِمَ مِن شروطِ قَطْعِ الطَّريقِ كونُهُ ممَّن لهُ قُوَّةٌ ومَنَعَةٌ، وكونُهُ في دارِ العدلِ ولو في المصرِ ولو نهاراً إنْ كانَ بسلاحٍ، وكونُ كلٍّ مِن القاطعِ والمقطوعِ عليهِ معصوماً، ومنها ـ كما يعلمُ ممَّا يأتي[(٢)] ـ كونُ القُطَّاعِ كلِّهم أجانبَ لأصحابِ الأموالِ، وكونُهُمْ عُقَلاءَ بالغينَ ناطقينَ، وأنْ يُصيبَ كلاًّ منهم نصابٌ تامٌّ مِن المالِ المأخوذِ، وأنْ يُؤخَذُوا قبلَ التَّوبةِ، ثمَّ اعلمْ أنَّ القطعَ يثبتُ بالإقرارِ مرَّةً واحدةً، وعندَ "أبي يوسفَ": بمرَّتينِ، ويَسْقُطُ الحَدُّ برجوعِهِ، لكنْ يُؤخَذُ بالمالِ إنْ أقرَّ بهِ، ويثبتُ بشهادةِ اثنينِ بمعاينتِهِ أو بالإقرارِ بهِ، فلو أحدُهما بالمعاينةِ والآخرُ بالإقرارِ لا تُقبَلُ، ولو قالا: قَطَعُوا علينا وعلى أصحابنا لا تُقبَلُ؛ لأنَّهما شَهِدَا لأنفسِهما، ولو شَهِدَا أنَّهم قَطَعُوا على رجلٍ مِن عُرْضِ النَّاسِ ولهُ وليٌّ يُعْرَفُ أو لا يُعْرَفُ لا يَحُدُّهم إلا بمَحْضَرٍ مِن الخصمِ، وتمامُهُ في "الفتح"[(٣)] آخرَ البابِ.

[١٩٤٢٤] (قولُهُ: حُبِسَ) وما في "الخانيَّة"[(٤)]: ((مِن أنَّهُ يُعزَّرُ ويُخلَّى سبيلُهُ)) خلافُ المشهورِ، "فتح"[(٥)]، وأفادَ[(٦)] أيضاً: ((أنَّ الحبسَ في بلدِهِ لا في غيرِها، خلافاً لـ "مالكٍ")).

[١٩٤٢٥] (قولُهُ: وهو المرادُ بالنَّفْي في الآيةِ) لأنَّ النَّفيَ مِن جميعِ الأرضِ مُحالٌ، وإلى بلدٍ أخرى فيهِ إيذاءُ أهلِها، فلم يبقَ إلاَّ الحبسُ، والمحبوسُ يُسمَّى مَنْفِيّاً مِن الأرضِ؛ لأنَّهُ لا ينتفعُ بطيباتِ الدُّنيا ولذَّاتِها، ولا يجتمعُ بأقاربِهِ وأحبابِهِ، قالَ في "الفتح"[(٦)]: ((قالَ "صالح بنُ عبدِ القُدُّوسِ"[(٧)]

---

(١) أي: قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة ـ ٣٣].

(٢) صـ٤١٢ـ٤١٣ـ "در".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب ٤٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٩/٥.

(٧) أبو الفضل صالح بن عبد القُدُّوس بن عبد الله الأزديّ الجذاميّ، شاعرٌ حكيم (ت نحو ١٦٠هـ). ("تاريخ بغداد" ٣٠٣/٩، "وفيات الأعيان" ٤٩٢/٢، "فوات الوفيات" ١١٦/٢).

وظاهرٌ: أنَّ المرادَ تَوزيعُ الأَجْزِيةِ على الأحوالِ كما تقرَّر في الأُصولِ (بعد التَّعزيرِ) لِمُباشرةِ مُنكَرِ التَّخويفِ (حتَّى يتوبَ) لا بالقولِ، بل بظُهُورِ سِيْما الصُّلَحاءِ (أو يموتَ، وإن أَخَذَ مالاً مَعصوماً) بأن يكونَ لمسلمٍ أو ذِميٍّ كما مرَّ[1]........................

فيما ذكرَهُ "الشَّريفُ" في "الغررِ"[2]:

خَرَجْنا مِن الدُّنيا ونحنُ مِنَ اهلِها ... فلسْنا مِنَ الأحياءِ فيها ولا الموتَى *
إذا جاءَنا السَّجَّانُ يوماً لحاجةٍ ... عَجِبْنا وقُلْنا: جاءَ هذا مِن الدُّنيا))

٢١٢/٣

[١٩٤٢٦] (قولُهُ: وظاهرٌ: أنَّ المرادَ إلخ) أي: وليسَ المرادُ ما قالَهُ بعضُ السَّلفِ: إنَّ الإمامَ مخيَّرٌ في هذهِ الأجزيةِ الأربعةِ؛ إذ مِن المقطوعِ بهِ أنَّها أجْزِيةٌ على جنايةِ القطعِ المتفاوتةِ خِفَّةً وغِلَظاً، ولا يجوزُ أنْ يُرَتَّبَ على أغلظِها أخفُّ الأجزيةِ المذكورةِ، وعلى أخفِّها أغلظُ الأجزيةِ؛ لأنَّهُ ممَّا يدفعُهُ قواعدُ الشَّرعِ والعقلِ، فوجبَ القولُ [٣/ق١٤٥/ب] بالتَّوزيعِ على أحوالِ الجناياتِ؛ لأنَّها مُقابَلَةٌ بها فاقتَضَتِ الانقسامَ، فتقديرُ الآيةِ: ((أنْ يُقَتَّلوا)) إنْ قَتَلوا، أو ((يُصَلَّبوا)) إنْ قَتَلوا وأَخَذُوا المالَ، أو ((تُقَطَّعَ أيديهم وأرجلُهم مِن خِلافٍ)) إنْ أخذُوا المالَ، أو ((يُنْفَوا)) إنْ أخافُوا، وتمامُهُ في "الفتحِ"[3] و"الزَّيلعيِّ"[4].

[١٩٤٢٧] (قولُهُ: بعدَ التَّعزيرِ) أي: بالضَّربِ، وإلاَّ فالحبسُ تعزيرٌ أيضاً كما مرَّ[5] في بابِهِ.

[١٩٤٢٨] (قولُهُ: أو يموتَ) عطفٌ على ((يتوبَ)).

[١٩٤٢٩] (قولُهُ: وإنْ أخَذَ) أي: القاطعُ، أي: جِنْسُهُ الصادقُ بالواحدِ والأكثرِ.

---

(١) صـ٤٠٢ـ "در".

(٢) "غرر الفرائد ودرر القلائد": ١/١٤٥، لأبي القاسم علي بن الحسين بن موسى، المعروف بالشريف المرتضى (ت٤٣٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٤٨، ٢/١٢٠١؛ "وفيات الأعيان" ٣/٣١٣؛ "سير أعلام النبلاء" ١٧/٥٨٨). والبيتان لصالح بن عبد القدّوس في ديوانه صـ١٣٥ـ.

* قوله: ((فلسنا من الأحياء)) إلخ أنشده "الزيلعي" بلفظ: ((فلسنا من الأموات فيها ولا الأحيا))، وهذا أحسن، وأنشده بعضهم: ((فلسنا من الموتى فيها ولا الأحيا))، ولا يخفى أنَّه غيرُ موزون. اهـ منه

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٧٨.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٣٥ـ٢٣٦.

(٥) صـ٢٠٨ـ "در".

(وأصابَ منه كُلاًّ نصابٌ قُطِعَ يدُهُ ورِجْلُه مِنْ خِلافٍ إنْ كان صحيحَ الأطرافِ) لئلاَّ يفوتَ نفعُهُ، وهذه حالةٌ ثانيةٌ، (وإنْ قَتَلَ) مَعصوماً (ولم يَأخُذ) مالاً (قُتِلَ) هذه حالةٌ ثالثةٌ (حَدّاً) لا قِصاصاً..

[١٩٤٣٠] (قولُهُ: وأصابَ منهُ كلاًّ نصابٌ) أي: أصابَ كلَّ واحدٍ منهم نصابُ السَّرقةِ الصُّغرى.

[١٩٤٣١] (قولُهُ: إنْ كانَ صحيحَ الأطرافِ) حتّى لو كانَ يُسْراهُ شَلاّءَ لم تُقطَعْ يمينُهُ، وكذا لو كانَت رِجْلُهُ اليُسْرى، ولو كانَ مقطوعَ اليُمْنى لم تُقطَعْ لهُ يدٌ وكذا الرِّجْلُ اليُسْرى، "نهر"[1]، ومفهومُهُ: أنَّهُ لو كانَت يدُهُ اليمنى شَلاّءَ أو رِجْلُهُ اليسرى أو كلاهُما قُطِعَ كما سبقَ في السَّرقةِ الصُّغرى مِن أنَّ استيفاءَ النَّاقصِ عندَ تعذُّرِ الكاملِ جائزٌ، فالمرادُ بقولِهِ: ((إنْ كانَ صحيحَ الأطرافِ)) غيرُ المُسْتحِقَّةِ للقطعِ، أو الجمعُ لِما فوقَ الواحدِ، أو يُرادُ بالصَّحيحِ ما يُقابِلُ المقطوعَ دونَ الأشلِّ، أفادَهُ "السَّيِّدُ أبو السُّعودِ"[2].

[١٩٤٣٢] (قولُهُ: لئلاَّ يفوتَ نفعُهُ) علَّةٌ لقولِهِ: ((مِن خِلافٍ))، "ط"[3].

﴿بابُ قطعِ الطَّريقِ﴾

(قولُهُ: وكذا لو كانَت رِجْلُهُ اليُسرى إلخ) عبارتُهُ ـ أي: "النَّهر": ـ ((وكذا لو كانَت رِجْلُهُ اليُمنى شلاّءَ لم تُقطَعْ رِجْلُهُ اليُسرى إلخ)).

(قولُهُ: وكذا الرِّجلُ اليُسرى، "نهر") وقالَ في "البحر": ((لو كانَت يدُهُ اليُسرى مقطوعةً أو شلاّءَ أو رِجْلُهُ اليُمنى كذلكَ لا يُقطَعُ)) اهـ. وظاهرُهُ: أنَّه لا يُقطَعُ منه شيءٌ في هذهِ الصُّورِ، وذلكَ أنَّه في الصُّورتَينِ الأُولَيَينِ لو قطعْنا يدَهُ اليُمنى لفاتَ جنْسُ المنفعةِ، ولا جائزٌ قطعُ يسراهُ الشَّلاَّءِ؛ لأنَّها ليسَت محلَّ الجزاءِ بالقطعِ، ولو قطعنا رِجْلَهُ اليُسرى معَ كونِ يدِهِ اليُسرى شلاّءَ أو مقطوعةً يلزمُ إهلاكُهُ معنًى، ونحوُهُ يقالُ في الصُّورتينِ الأخيرتينِ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق ٣١٨/ب بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٤١٣.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٤٣٤.

(فـ) لذا (لا يَعْفُوهُ وَليٌّ، ولا يُشترَطُ أن يكونَ) القَتْلُ (مُوْجباً للقِصاصِ) لوُجوبه جزاءً لمحاربتِهِ للهِ تعالى بمُخالفَةِ[1] أمرِهِ، وبهذا الحَلِّ يُستَغْنى عن تقديرِ مُضافٍ كما لا يَخفى (و) الحالةُ الرَّابعةُ (إنْ قَتَلَ وأخَذَ) المالَ..........................

[١٩٤٣٣] (قولُهُ: فلذا لا يَعْفُوهُ وليٌّ) أي: لكونِهِ حدّاً خالصَ حقِّ اللهِ[2] تعالى، لا يَسَعُ فيهِ عفوُ غيرِهِ، فمَن عفا عنهُ عصى اللهَ تعالى، "فتح"[3]، قالَ[4]: ((وفي "فتاوى قاضي خان"[5]: وإنْ قَتَلَ ولم يأخذِ المالَ يُقتَلُ قصاصاً، وهذا يُخالِفُ ما ذكرْنا إلاَّ أنْ يكونَ معناهُ إذا أمكنَهُ أخْذُ المالِ فلم يأخذْ شيئاً ومالَ إلى القتلِ، فإنَّا سنذكرُ في نظيرِها أنَّه يُقتَلُ قصاصاً، خلافاً لـ "عيسى بنِ أبان"[6])) اهـ. والمرادُ بما سيذكرُهُ ما يأتي[7] أنَّهُ مِن الغرائبِ.

قلتُ: لكنْ ما أوَّلَ بهِ عبارةَ "الخانيَّة" بعيدٌ، والأقربُ تأويلُها بأنَّ المرادَ بقولِهِ: ((ولم يأخذِ المالَ)) أي: النِّصابَ بل أخذَ ما دونَه، وتصيرُ المسألةُ حينئذٍ عينَ المسألةِ الآتي أنَّها مِن الغرائبِ.

[١٩٤٣٤] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ إلخ) أي[8]: فيُقتَلُ القاتلُ والمُعِيْنُ سواءٌ قَتَلَ بسيفٍ أو حَجَرٍ أو عَصاً كما يأتي[9].

[١٩٤٣٥] (قولُهُ: وبهذا الحَلِّ) هو قولُهُ: ((بمخالفةِ أمرِهِ))، "ح"[10].

[١٩٤٣٦] (قولُهُ: عن تقديرِ مُضافٍ) أي: في قولِهِ تعالى: ﴿يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ﴾ [المائدة ـ ٣٣]، وتقديرُ

---

(١) في "و": ((بمخالفته)).

(٢) في النسخ جميعها: ((حقٌّ لله))، وما أثبتناه عبارةُ "الفتح".

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٤) أي: في "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥.

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجب ٤٨٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أبو موسى عيسى بن أبان بن صدقة، قاض من كبار فقهاء الحنفية (ت٢٢١هـ). ("تاريخ بغداد" ١٥٧/١١، "الجواهر المضية" ٦٧٨/٢، "الفوائد البهية" صـ١٥١ـ).

(٧) صـ٤١٠ـ "در".

(٨) ((أي)) ساقطة من "الأصل"، و"ك"، و"آ".

(٩) المقولة [١٩٤٤٧] قوله: ((وحجر)).

(١٠) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق ٢٥٨/أ.

خُيِّرَ الإمامُ بين سِتَّةِ أحوالٍ، إنْ شاءَ (قَطَعَ) من خِلافٍ (ثُمَّ قَتَلَ، أو) قَطَعَ ثُمَّ (صَلَبَ)، أو فَعَلَ الثَّلاثةَ، (أو قَتَلَ) وصَلَبَ، أو قَتَلَ فقط (أو صَلَبَ فقط)، كذا فصَّلَه "الزَّيلعيُّ"(١). ويُصْلَبُ (حَيّاً)..

المضافِ ((أولياءَ اللهِ)). اهـ "ح"(٢).

قلتُ: والأحسنُ ((عبادَ اللهِ)) ليشملَ الذِّمِّيَّ كما نبَّهَ عليهِ في "الفتح"(٣).

والحاصلُ: أنَّهُ لَمَّا كانَ المخالفةُ والعصيانُ سبباً للمحاربةِ أُطلِقَتِ المحاربةُ عليها، مِن إطلاقِ المسبَّبِ على السببِ.

[١٩٤٣٧] (قولُهُ: خُيِّرَ الإمامُ بينَ سِتَّةِ أحوالٍ) تركَ السَّابعَ مِن الأقسامِ العقليَّةِ، وهو ما إذا اقتصرَ على القطعِ؛ لأنَّهُ لا يجوزُ. اهـ "ح"(٤).

أقولُ: الأقسامُ العقليَّةُ عَشَرَةٌ؛ لأنَّهُ إمَّا أن يقتصرَ على القَطْعِ، أو القَتْلِ، أو الصَّلْبِ، أو يفعلَ الثَّلاثةَ، فهذهِ أربعةٌ، أو يفعلَ اثنينِ منها القَطْعَ ثمَّ القتلَ، أو عكسَهُ، والقَطْعَ ثمَّ الصَّلْبَ، أو عكسَهُ، والقتلَ ثمَّ الصَّلْبَ، أو عكسَهُ، فهذهِ سِتَّةٌ معَ الأربعةِ بعشرةٍ، لكنَّ القطعَ بعدَ القتلِ غيرُ مفيدٍ كالزَّاني إذا ماتَ في أثناءِ الجَلْدِ كما في "الزَّيلعيِّ"(٥)، ومثلُهُ القَطْعُ بعدَ الصَّلْبِ.

[١٩٤٣٨] (قولُهُ: إنْ شاءَ قَطَعَ مِنْ خِلافٍ ثُمَّ قَتَلَ) أي: بلا صَلْبٍ، خلافاً لـ "محمَّد" أنَّهُ لا يُقطَعُ ولِما عن "أبي يوسفَ": أنَّهُ لا يُترَكُ الصَّلْبُ.

[١٩٤٣٩] (قولُهُ: ويُصْلَبُ حَيّاً) أي: فيما إذا اختارَ الإمامُ صَلْبَهُ، أو فيما إذا قلنا بلزومِهِ

(قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ" أنَّه لا يُقْطَعُ) بل يُقتَلُ أو يُصلَبُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

(٢) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق ٢٥٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥ـ١٧٨.

(٤) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٢٥٨/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

في الأصحِّ، وكيفيَّتُهُ في "الجوهرة" (ويُبعَجُ) بَطْنُـهُ (برُمْـحٍ) تشـهيراً لـه، ويُخَضْخِضُـهُ بـه (حتَّى يموتَ، ويُترَكُ ثلاثةَ أيامٍ) مِنْ موتِهِ، ثمَّ يُخلَّى بينَهُ وبين أهلِهِ لِيَدفِنوهُ (لا أكثرَ منها)

على قولِ "أبي يوسفَ"، كذا في "الفتح"[١]، أمَّا فيما إذا اختارَ الجمعَ بينَ القَتلِ والصَّلْبِ فلا بُدَّ أنْ يكونَ القتلُ سابقاً، وإلاَّ لم يَبْقَ فَرْقٌ بينَ الجمعِ والاقتصارِ على الصَّلْبِ.

[١٩٤٤٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) وعن "الطَّحاويِّ"[٢]: ((أنَّهُ يُقتَلُ ثمَّ يُصلَبُ))، توقِّيـاً عـن المُثْلَةِ، ويأتي[٣] جوابُهُ قريباً.

[١٩٤٤١] (قولُهُ: وكيفيَّتُهُ في "الجوهرة"[٤]) وهي أنْ تُغرَزَ خَشَـبَةٌ في الأرضِ ثـمَّ يُربَـطَ عليهـا خَشَبَةٌ أخرى عَرْضاً، فيَضَعُ قدميهِ عليها ويُربَطُ مِن أعلاها خَشَبَةٌ أخرى ويَرْبِطُ عليها يديهِ.

[١٩٤٤٢] (قولُـهُ: ويُبْعَـجُ بَطْنُـهُ بُرمْـحٍ) كـذا في "الهدايـة"[٥] وغيرِهـا، وفي "الجوهـرة"[٦]: ((ثمَّ يُطعَنُ بالرُّمحِ ثديُهُ الأيسرُ ويُخَضْخَضُ بَطْنُهُ إلى أنْ يموتَ))، وفي "الإختيار"[٧]: ((تحتَ ثديهِ

(قولُهُ: أمَّا فيما إذا اختارَ الجمعَ بينَ القَتْلِ والصَّلْبِ إلخ) فيـه: أنَّ جميـعَ عبـاراتِ المتـونِ أنَّـه يُصْلَـبُ حيّاً، وهي شاملةٌ لِما إذا اقتصرَ عليه أو جمعَهُ معَ القتلِ، وليسَ في كلامِ "الفتح" مـا يـدلُّ على تخصيصِهِ بمـا إذا اختـارَ الصَّلبَ خاصَّةً، بل هو شاملٌ لِما إذا اختارَهُ معَ غيرِهِ أيضاً، ومقتضى عباراتِهم أنَّه إذا اختارَ الصَّلْبَ ولو معَ غـيرِهِ لا بُدَّ أنْ يكونَ حيّاً في حالةِ الصَّلبِ، نعـم قـالَ "ط": ((هـذا ـ يعني صَلْبَهُ حيّـاً ـ لا يَظْهَـرُ في اجتمـاعِ القَتْلِ والصَّلْبِ إلاَّ إذا كانَ الصَّلْبُ مُتقدِّماً)) اهـ. ومقتضى كلامِهِم لزومُ تقديمِ الصَّلْبِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٠.

(٢) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة صـ٢٧٦ـ.

(٣) المقولة [١٩٤٤٢] قوله: ((ويُبْعَجُ بطنُهُ برمحٍ)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٦.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/١٣٣.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٧.

(٧) الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في حكم قطّاع الطريق ٤/١١٥.

على الظَّاهرِ، وعن "الثَّاني" يُترَكُ حتَّى يَتقطَّعَ (وبعد إقامةِ الحدِّ عليه لا يَضْمَنُ ما فَعَلَ) من أخْذِ مالٍ وقَتْلٍ وجَرْحٍ، "زيلعيّ"(١) (وتَجري الأحكامُ) المذكورةُ (على الكلِّ بمُباشرةِ بعضِهم) الأخذَ والقتلَ والإخافةَ (وحَجَرٌ وعَصًا لهم كسَيفٍ، و) الحالةُ الخامسةُ........

الأيسرِ))، ولا يَردُ أنَّ في الصَّلبِ مُثْلةً وهي منسوخةٌ مَنْهيٌّ عنها؛ لأنَّ الطَّعنَ بالرُّمحِ معتادٌ فلا مُثْلةَ فيه، ولو سُلِّمَ فالصَّلبُ مقطوعٌ بشرعيَّتِهِ فتكونُ هذهِ المُثْلةُ الخاصَّةُ مُستثناةً مِن المنسوخِ [٣/ق٥١٠/أ] قَطْعاً، أفادَهُ في "الفتح"(٢)، وفيهِ(٢) أيضاً: ((ولا يُصَلَّى على قاطعِ الطَّريقِ كما عُلِمَ مِن بابِ الشَّهيدِ)).

[١٩٤٤٣] (قولُهُ: على الظَّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ لئلاَّ يتأذَّى النَّاسُ برائحتِهِ.

[١٩٤٤٤] (قولُهُ: مِنْ أَخْذِ مالٍ) أي: إنْ كانَ هالكاً كما يُفيدُهُ قولُهُ: ((لا يَضْمَنُ))، وذلكَ لسُقُوطِ عِصْمتِهِ بالقطعِ كما مرَّ(٣) في السَّرقةِ الصُّغرى، أمَّا لو كانَ المالُ باقياً يردُّهُ إلى مالكِهِ كما في "الملتقى"(٤).

[١٩٤٤٥] (قولُهُ: وتجري الأحكامُ المذكورةُ) مِن حَبْسٍ وتعزيرٍ، أو قطعٍ فقط، أو قتلٍ فقط، أو تخييرٍ، "ط"(٥).

[١٩٤٤٦] (قولُهُ: بمباشرةِ بعضِهم) لأنَّهُ جزاءُ المُحارَبةِ، وهي تتحقَّقُ بأنْ يكونَ البعضُ ردْءاً للبعضِ، "هداية"(٦).

[١٩٤٤٧] (قولُهُ: وحَجَرٌ) مبتدأٌ خبرُهُ ((كسيفٍ))، وقولُهُ: ((لهم)) ـ أي: لقُطَّاعِ الطَّريقِ ـ احترازٌ عن غيرِهم، فإنَّهُ لا يُقتَلُ بالقتلِ بحَجَرٍ وعَصًا، لكنَّ القتلَ هنا ليسَ بطريقِ القصاصِ بل هو حَدٌّ، وعن هذا قالَ في "النَّهر"(٧): ((إنَّ هذهِ الجملةَ كالَّتي قبلَها معلومةٌ مِن قولِهِ: ((قُتِلَ حدّاً)) ٣/٢١٣

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٠/٥.

(٣) المقولة [١٩٣٦٤] قوله: ((لسقوط عصمةٍ)).

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣٥٢/١.

(٥) "ط": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٤٣٤/٢.

(٦) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/أ بتصرف.

(إنِ انضمَّ إلى الجَرْحِ أَخْذٌ قُطِعَ) مِنْ خِلافٍ (وهُدِرَ جَرْحُهُ)؛ لعدمِ اجتماعِ قَطْعٍ وضَمانٍ، (وإنْ جَرَحَ فقط) أي: لم يَقتُلْ، ولم يأخُذ نِصاباً، قال "الزَّيلعيُّ"[(١)]: ((ولو كان مع هذا الأَخْذِ قَتْلٌ فلا حَدَّ أيضاً؛ لأنَّ المقصودَ هنا المالُ، وهي من الغَرائبِ))

إلاَّ أنَّهُ أرادَ زيادةَ الإيضاحِ)).

[١٩٤٤٨] (قولُهُ: إنْ انضمَّ إلى الجَرْحِ أَخْذٌ) لم يتقدَّمْ للجَرْحِ ذِكْرٌ، فالأَولى تعبيرُ "الكنز"[(٢)] وغيرِهِ بقولِه: ((وإنْ أخذَ مالاً وجَرَحَ قُطِعَ إلخ)).

[١٩٤٤٩] (قولُهُ: وإنْ جَرَحَ فقط) جوابُ الشَّرطِ قولُهُ الآتي: ((فلا حَدَّ)) كما سينبِّهُ عليهِ "الشَّارحُ"، وهذا شُرُوعٌ في ستِ مسائلَ لا حَدَّ فيها، وحيثُ سَقَطَ الحدُّ يُؤَاخَذُ بحقوقِ العبادِ مِن قِصَاصٍ أو مالٍ كما يأتي[(٣)].

[١٩٤٥٠] (قولُهُ: ولم يأخذْ نصاباً) أي: بأنْ لم يأخذْ شيئاً أصلاً أو أخَذَ ما دونَ النِّصابِ؛ لأنَّهُ لَّما كانَ الأخذُ المُوْجِبُ للحدِّ هو النِّصابَ كانَ ما دونَهُ بمنزلةِ العدمِ كما في "البحر"[(٤)]، وتقدَّمَ[(٥)] أنَّ الشَّرطَ أنْ يُصِيبَ كلَّ واحدٍ نصابٌ، أي: إذا كانوا جماعةً، ومثلُ ما دونَ النِّصابِ الأشياءُ الَّتي لا قَطْعَ فيها كالتَّافهِ وما يَتسارَعُ إليهِ الفسادُ كما نبَّهَ عليهِ "الزَّيلعيُّ"[(٦)].

[١٩٤٥١] (قولُهُ: ولو كانَ معَ هذا الأَخْذِ) أي: أخذِ ما دونَ النِّصابِ المفهومِ مِن قولِهِ: ((ولم يأخذْ نصاباً))، فافهم.

[١٩٤٥٢] (قولُهُ: لأنَّ المقصودَ هنا المالُ) أي: أنَّهُ المقصودُ في قطعِ الطَّريقِ، وهذا جوابٌ عن طَعْنِ "عيسى بنِ أبان" في المسألةِ بأنَّ القتلَ وحدَهُ يُوجِبُ الحدَّ فكيفَ يمتنعُ معَ الزِّيادةِ؟

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.
(٢) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣٠٤/١.
(٣) المقولة [١٩٤٥٢] قوله: ((لأن المقصود هنا المال)).
(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٧٤/٥.
(٥) المقولة [١٩٤٣٠] قوله: ((وأصاب منه كلاً نصابٌ)).
(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(أو قَتلَ عَمْداً) وأَخَذَ المالَ (فتابَ) قَبْلَ مَسْكِهِ، ومن تَمامِ تَوبتِهِ ردُّ المالِ، ولو لم يَرُدَّه قيل: لا حَدَّ..

قالَ "الزَّيلعيُّ"[١]: ((وجوابُهُ: أنَّ قصدَهمُ المالُ غالباً فيُنظَرُ إليهِ لا غيرُ، بخلافِ ما إذا اقتصروا على القتلِ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ أنَّ مَقْصِدَهمُ القتلُ دونَ المالِ فيُحَدُّونَ، فعُدَّتْ هذهِ مِن الغرائبِ)) اهـ.

قلتُ: وبيانُهُ: أنَّ قطعَ الطَّريقِ سُمِّيَ سرقةً كبرى؛ لأنَّ مقصودَ القُطَّاعِ غالباً أخذُ المالِ، وأمَّا القتلُ فإنَّما هو وسيلةٌ إلى أخذِ المالِ، لكنْ إذا أخافوا[٢] فقط أو قَتَلوا فقط فقدْ رتَّبَ عليهِ الشَّرعُ حدّاً فيُتْبعُ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ أنَّهُ المقصودُ دونَ المالِ، أمَّا إذا وُجدَ معَ ذلكَ أخذُ مالٍ ظَهَرَ أنَّ مقصودَهم ما هو المقصودُ الأصليُّ وهو المالُ، فحينئذٍ يُنظَرُ إليهِ، فإنْ بَلَغَ نصاباً لكلٍّ منهم وَجَبَ الحدُّ لوجودِ شَرْطِهِ، وإلاَّ فلا حَدَّ لعدمِهِ، وحيثُ لا حَدَّ وَجَبَ مُوْجِبُ القتلِ مِن قصاصٍ أو دِيَةٍ، ووجبَ ضمانُ المالِ، فافهم.

[١٩٤٥٣] (قولُهُ: أو قَتَلَ عَمْداً) قيَّدَ بالقتلِ ليُعلَمَ حُكْمُ أخذِ المالِ بالأَولى، "بحر"[٣].

[١٩٤٥٤] (قولُهُ: ومِن تمامِ توبتِهِ ردُّ المالِ إلخ) أي: لينقطعَ بهِ خصومةُ صاحبِهِ، ولو تابَ ولم يَرُدَّهُ لم يذكرْهُ في "الكتابِ" واختلفوا فيهِ، فقيلَ: لا يَسقُطُ الحدُّ كسائرِ الحدودِ، وقيلَ: يَسقُطُ، أشارَ إليهِ "محمَّد" في "الأصلِ"[٤]؛ لأنَّ التَّوبةَ تُسقِطُ الحدَّ في السَّرقةِ الكبرى بخصوصِها للاستثناءِ في النَّصِّ، فلا يَصِحُّ قياسُها على باقي الحدودِ معَ معارضةِ النَّصِّ، "فتح"[٥]، وظاهرُهُ: ترجيحُ القولِ الثَّاني، فقولُ "الشَّارحِ": ((قيل: لا حَدَّ)) فيهِ نظرٌ؛ لأنَّهُ يُفيدُ ضعفَهُ، والظَّاهرُ: أنَّ هذا الخلافَ

(قولُهُ: وظاهرُهُ: ترجيحُ القولِ الثَّاني إلخ) بل الظَّاهرُ: ترجيحُ الأوَّلِ؛ لِما ذكرَهُ من قولِهِ: ((ومن تمامِ توبتِهِ ردُّ المالِ))، فيكونُ أخذُهُ قبلَ الرَّدِّ أخذاً قبلَها وفيه الحدُّ، والمقرَّرُ أنَّ الرَّدَّ شرطُ التَّوبةِ ولا وجودَ للمشروطِ قبلَ شَرْطِهِ، فالقولُ بالسُّقُوطِ قبلَ الرَّدِّ شِبْهُ التَّناقضِ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٣٨.
(٢) في "ك": ((خافوا))، وهو خطأ.
(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٤.
(٤) لم نجدها في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".
(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٢ بتصرف.

(أو كان منهُم غيرُ مُكَلَّفٍ) أو أخرسُ (أو) كان (ذو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِن) أحدِ (المارَّةِ)

عندَ عدمِ التَّقادمِ لِما في "النَّهر"(١) عن "السِّراج": ((لو قَطَعَ الطَّريقَ وأخذَ المالَ ثمَّ تَرَكَ ذلكَ وأقامَ في أهلِهِ زماناً ثمَّ قُدِرَ عليهِ دُرِئَ عنهُ الحدُّ؛ لأنَّهُ لا يُستَوْفَى معَ تَقادُمِ العَهْدِ)) اهـ. قالَ في "النَّهر"(١): ((وبهِ عُلِمَ أنَّ مجرَّدَ التركِ ليسَ توبةً، بل لا بُدَّ أنْ تظهرَ عليهِ سِيْماها الَّتي لا تَخْفَى)).

[١٩٤٥٥] (قولُهُ: أو كانَ منهم غيرُ مُكَلَّفٍ) أي: صبيٌّ أو مجنونٌ؛ لأنَّها جنايةٌ واحدةٌ قامَت بالكُلِّ، فإذا لم يَقَعْ فعلُ بعضِهِم مُوْجِباً كانَ فعلُ الباقينَ بعضَ العِلَّةِ، وأنَّهُ لا يثبتُ الحُكمُ كالعامدِ والمُخْطِئِ إذا اشتركَا في القتلِ؛ حيثُ لا يجبُ القَوَدُ، وعن "أبي يوسفَ": يُحَدُّ الباقونَ لو باشرَ العقلاءُ، "زيلعي"(٢).

[١٩٤٥٦] (قولُهُ: أو أخرسُ) أي: خلافاً لـ "أبي يوسفَ"، "زيلعي"(٣).

[١٩٤٥٧] (قولُهُ: أو كانَ ذو رَحِمٍ مَحْرَمٍ) [٣/ق١٥٠/ب] ((كانَ)) تامَّةٌ، و((ذو)) فاعلٌ، والمرادُ بهِ أحَدُ القُطَّاعِ، وقولُهُ: ((مِن أحدِ المارَّةِ)) متعلِّقٌ بـ ((محرمٍ))، والعلَّةُ فيهِ كما فيما قبلَهُ، وشَمِلَ ما إذا كانَ المالُ مُشترَكاً بينَ المقطوعِ عليهم أو لا، لكنْ لم يأخذُوا إلاَّ مِن ذي الرَّحمِ المحرمِ، وما إذا أخذُوا منهُ أو مِن غيرِهِ، فلا يُحَدُّونَ في الأصحِّ كما في "النَّهر"(٤) وغيرِهِ.

(قولُهُ: وشَمِلَ ما إذا كانَ المالُ مُشترَكاً بينَ المقطوعِ عليهم إلخ) عبارةُ "النَّهر" عقبَ المتنِ: ((هذا إذا كانَ المالُ مُشترَكاً بينَ المقطوعِ عليهم، أو لم يكنْ مُشترَكاً لكنْ لم يأخذوا إلاَّ من ذي الرَّحِمِ، أمَّا إذا أخذُوا منه ومِنْ غيرِهِ فقيلَ: يُحَدُّونَ نظراً إلى ذلكَ الغيرِ، والأصحُّ: أنَّهم لا يُحَدُّونَ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٩/٣ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٩/٣.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/أ.

أو شَريكٌ مُفاوِضٌ، (أو قَطَعَ بعضُ المارَّةِ على بعضٍ، أو قَطَعَ) شخصٌ (الطَّريقَ ليلاً أو نهاراً في مِصرٍ، أو بين مِصرَين) وعن "الثـاني": إنْ قصـدَهُ ليـلاً مُطلقـاً أو نهـاراً بسِلاحٍ فهو قاطِعٌ، وعليه الفتوى، "بحر"[١] و"درر"[٢]،..........................

(تنبيهٌ)

لو كانَ في القافلةِ مُستأمِنٌ لا يمتنعُ الحدُّ معَ أنَّ القطعَ عليهِ وحدَهُ يمنعُهُ كما قدَّمناهُ[٣]، والفرقُ ـ كما في "الفتح"[٤] ـ أنَّ الامتناعَ في حقِّ المُستأمِنِ إنَّما كانَ لخللٍ في عِصْمةِ نفسِهِ ومالِهِ وهو أمرٌ يخصُّهُ، أمَّا هنا فهو لخللٍ في الحِرْزِ، والقافلةُ حِرْزٌ واحدٌ فيصيرُ كأنَّ القريبَ سَرَقَ مالَ القريبِ وغيرِ القريبِ مِن بيتِ القريبِ.

[١٩٤٥٨] (قولُهُ: أو شَريكٌ مُفاوِضٌ) أي: لو كانَ في المقطوعِ عليهم شريكٌ مُفاوِضٌ لبعضِ القُطَّاعِ لا يُحَدُّونَ، "فتح"[٤]، ومقتضاهُ: أنَّ شريكَ العِنانِ ليسَ كذلكَ، وينبغي أنَّهُ لو كانَ مالُ الشَّركةِ معهُ في القافلةِ أنَّهم لا يُحَدُّونَ لاختلالِ الحِرْزِ، تأمَّلْ.

[١٩٤٥٩] (قولُهُ: أو قَطَعَ بعضُ المارَّةِ) أي: القافلةِ، وبهِ عبَّرَ في "الكنز"[٥]، وهو أظهرُ، وإنَّما لم يُقطَعْ لأنَّ الحِرْزَ واحدٌ وهو القافلةُ، فصارَ كسارقٍ سَرَقَ مَتاعَ غيرِهِ وهو معَهُ في دارٍ واحدةٍ، "فتح"[٦].

(قولُ "المصنِّفِ": أو بينَ مِصْرَينِ إلخ) أي: متقاربَينِ بحيثُ يتَّصِلُ عُمْرانُ أحدِهما بالآخرِ، "فتح".

(قولُهُ: وينبغي أنَّه لو كانَ مالُ الشَّركةِ معَهُ في القافلةِ أنَّهم لا يُحَدُّونَ إلخ) كما أنَّه ينبغي ـ إذا كانَ الشَّريكُ المُفاوِضُ ليسَ معَهُ المالُ المشتركُ ـ وجوبُ الحدِّ؛ لأنَّ عِلَّةَ سُقوطِهِ أنَّ الشَّريكَ يأخذُ عينَ حقِّهِ والباقي يُعينونَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٨٦ نقلاً عن "الإختيار".

(٣) المقولة [١٩٤٢٣] قوله: ((فلو على المستأمنين فلا حدَّ)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٤.

(٥) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١/٣٠٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٤.

وأقرَّه "المصنِّفُ"(١) (فلا حَدَّ) جوابٌ للمسائلِ السِّتِّ (وللوليِّ القَوَدُ) في العَمْـدِ (أو الأَرشُ) في غيرِهِ (أو العفوُ) فيهما. (العبدُ في حُكْمِ قَطْعِ الطَّريقِ كغيرِهِ، وكذا المرأةُ في ظاهرِ الرِّوايةِ)، "فتح"(٢)، لكنَّها لا تُصْلَبُ، "مجتبى"،........................

[١٩٤٦٠] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّف") وكذا في "الزَّيلعيِّ"(٣) و"القُهستانيِّ"(٤) عن "الإختيـارِ"(٥)، و"الفتحِ"(٦) عن "شرحِ الطَّحاويِّ".

[١٩٤٦١] (قولُهُ: وللوليِّ القَوَدُ إلخ) أي: في المسائلِ المذكورةِ.

وحاصلُهُ: أنَّهُ إذا لم يَجبِ الحدُّ لم يصيروا قُطَّاعاً، فيضمنونَ ما فَعَلُوا مِن قَتلِ عَمْدٍ، أو شِـبْهِ عَمْدٍ، أو خطأٍ، أو جراحةٍ، وردِّ المالِ لو قائماً، وقيمتِهِ لو هالكاً أو مُستَهلكاً، فتقييدُهُ بـالقَوَدِ يُعلَـمُ منهُ حُكْمُ المالِ بالأَولى، أو يُرادُ بالأَرْشِ ما يَشْمَلُ ضمانَ المالِ، والمرادُ بالوليِّ مَن لهُ ولايـةُ المُطالبـةِ، فيشـمَلُ صـاحبَ المـالِ ويَشْـمَلُ المجروحَ أيضاً في أُولى المسـائلِ المذكـورةِ، وبهِ اندفـعَ اعـتراضُ "البحرِ"(٧) على "الهدايةِ"(٨): ((بأنَّ ذلكَ للمجروحِ لا لوليِّهِ؛ لأنَّهُ إنْ أفضَى الجَرْحُ إلى القتـلِ ينبغـي أنْ يَجبَ الحدُّ)) اهـ. أي: لو ماتَ بالجِراحةِ يُرْجَعُ إلى الحالةِ الثَّالثةِ وهي ما لو قتلَ فقط، فينبغي أنْ يُحَدَّ فلا يكونُ لوليِّهِ القَوَدُ. ٣/٢١٤

[١٩٤٦٢] (قولُهُ: في ظاهرِ الرِّوايةِ) كذا نصَّ عليهِ في "المبسوطِ"(٩)، وهو اختيارُ "الطَّحاويِّ"(١٠)،

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق ٢٣٩/أ.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ـ فروع ١٨٦/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٩/٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٥) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في حكم قطّاع الطريق ١١٦/٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٩٧/٩.

(١٠) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة صـ٢٧٧ـ.

وفي "السِّراجية"[١] و"الدُّرر"[٢]: ((فيهم امرأةٌ فباشَرَتِ الأخْذَ والقَتْلَ قُتِلَ الرِّجالُ دُونَها، هو المختارُ. عَشرُ نِسوةٍ قَطَعْنَ وأَخَذْنَ وقَتَلْنَ قُتِلنَ وضَمِنَّ المالَ)) (ويجوزُ أنْ يُقاتِلَ دُونَ مالِهِ...

خلافاً لـ"الكرخيِّ" مِن أنَّ المرأةَ كالصَّبيِّ، وهو ضعيفُ الوجهِ معَ مُصادمتِهِ لإطلاقِ القرآنِ، فالعَجَبُ ممَّنْ عَدَلَ عن ظاهرِ الرِّوايةِ كـ"صاحب الدِّراية" و"التَّجنيس" و"الفتاوى الكبرى" وغيرِهم، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

[١٩٤٦٣] (قولُهُ: هو المختارُ) قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((هذا غيرُ ظاهرِ الرِّوايةِ)).

[١٩٤٦٤] (قولُهُ: قُتِلْنَ) أي: قصاصاً لا حَدّاً بدليلِ قولِهِ: ((وضَمِنَّ المالَ))، وهذا بناءً على أنَّ المرأةَ لا تكونُ قاطعةَ طريقٍ، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٥]: ((وهو كذلكَ مبنيٌّ على خلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ كما في "الفتح"[٦])). اهـ "ح"[٧].

قلتُ: فكانَ ينبغي لـ"الشَّارح" عدمُ ذكرِ هذينِ الفرعينِ لمخالفتِهما لِما مَشَى عليهِ "المصنِّف" مِن ظاهرِ الرِّوايةِ.

[١٩٤٦٥] (قولُهُ: ويجوزُ أنْ يُقاتِلَ دونَ مالِهِ) أي: تحتَ مالِهِ أو فوقَهُ أو قُدَّامَهُ أو وراءَهُ، فإنَّ لفظَ ((دونَ)) يأتي لمعانٍ المناسبُ منها ما ذكَرْنا، وقالَ بعضُهم: ((على مالِهِ)).

---

(١) "السراجية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣٨٠/١. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٨٦/٢ نقلاً عن "المنية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٨٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٨٦/٢ (هامش "الدرر والغرر") بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٧) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٢٥٨/ب بتصرف.

وإنْ لـم يَبلُغْ نِصاباً، ويَقتُلَ مَنْ يُقاتِلُه عليه)؛ لإطلاقِ الحديثِ: ((مَن قُتِـلَ دُونَ مالِـهِ فهو شهيدٌ))[1]،...

[١٩٤٦٦] (قولُهُ: وإنْ لم يَبْلُغْ نصاباً) أي: نصابَ السَّرقةِ، وهو عَشَرَةُ دراهمَ كما في "منيةِ المفتي"، وفي "التَّجنيس": ((دخلَ اللِّصُّ داراً وأخرجَ المتاعَ فلهُ أنْ يُقاتِلَهُ ما دامَ المتاعُ معَهُ لقولِهِ

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٨٠) في المظالم ـ باب من قاتل دون ماله، حدثنا عبد الله بن يزيد المقرئ حدثنا سعيد ـ هو ابن أبي أيوب ـ قال: حدثني أبو الأسود عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً بهذا اللفظ.

وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٧)، و"الكبرى" (٣٥٤٩) في المحاربة ـ باب من قتل دون ماله، وأحمد ٢٢٣/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣٥/٨، وأبو الشيخ في "طبقات أصبهان" (٣٤٨)، والإسماعيلي كما في "فتح الباري" ١٥٣/٥، عن المقرئ به، لكن لفظه: ((من قُتل دون ماله مظلوماً فله الجنة)).

وصوَّب الإسماعيلي هذه الرواية، وقال: وكأن البخاريَّ كتبه من حفظه، أو حدَّث به المقرئ من حفظه، فجاء على اللفظ المشهور، وإلا فقد رواه الجماعة عن المقرئ بزيادة ((مظلوماً)) وقوله: ((فله الجنة))، وقال: مَنْ أتى به على غير اللفظ الذي اعتيد فهو أولى بالحفظ، ولا سيّما وفيهم مثل دُحَيم، وكذلك ما زادوه من قوله (مظلوماً) فإنه لا بد من هذا القيد.

قال الحافظ: وساقه من طريق دُحَيم وابن أبي عمر وعبد العزيز بن سلام وعبيد الله بن فضالة عن المقرئ، وكذلك رواه حيوة بن شريح عن أبي الأسود بهذا اللفظ، أخرجه الطبري اهـ.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧٠٠) عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو... باللفظ المشهور.

وإنما رواه الليث عن يزيد عن عمرو عن قُهيد بن مُطرِّف عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ ... عن التدرج في قتال الصائل فقال النبي ﷺ: ((فقاتل، فإن قتلت ففي الجنة، وإن قتلته ففي النار))، أخرجه النسائي ١١٤/٧، وأحمد ٣٣٩/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣٦/٨.

ثم مما يؤيد رواية البخاري للحديث باللفظ المشهور ما رواه سُعَير بن الخِمس عن عبد الله بن الحسن عن عكرمة به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٨)، و"الكبرى" (٣٥٥٠)، وقد أخطأ أبو علي الرَّحَبي حسين بن قيس ـ متروك ـ حيث رواه عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً به، أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٢١/١، وأخرجه أبو داود (٤٧٧١)، في السنة ـ باب قتال اللصوص، والترمذي (١٤١٩) و(١٤٢٠) في الديات ـ فيمن قتل دون ماله، والنسائي في "المجتبى" (٤٠٩٩)، و"الكبرى" (٣٥٥١) و(٣٥٥٢)، وأحمد ١٩٣/٢، ١٩٤، ٢١٧، والخلال في "السنة" (١٩٧)، والبيهقي في "الكبرى" ١٨٧/٨ من طريق سفيان الثوري وعبد العزيز بن المطلب عن عبد الله بن الحسن بن الحسين =

= حدثني عمي إبراهيم بن محمد بن طلحة ـ زاد سفيان: وأثنى عليه خيراً ـ عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((مَنْ أُريد دون ماله...))، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٢) عن الثوري إلا أنه وقع فيه عن عبد الله بن حسن عن إبراهيم (عن عمه) عن عبد الله وهذا خطأ من الناسخ والله أعلم، فقد رواه وكيع ويحيى وعبد الرحمن ومحمد بن عبد الوهاب كلُّهم عن الثوري بهذا اللفظ، ورواه عبد العزيز باللفظ المشهور وخالف معاوية بن هشام فرواه عن الثوري عن عبد الله بن حسن عن محمد بن إبراهيم بن طلحة (مقلوباً) عن عبد الله بن عمرو بلفظ عبد العزيز، وقال المزّي في "تحفة الأشراف" (٨٦٠٣): وهو وَهَم، وقال ابن حجر: أي قَلَبَه معاويةُ، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٠) و"الكبرى" (٣٥٥٢) ثم قال: هذا خطأ، والصواب الذي قبله ـ حديث ابن مهدي ـ وقال الترمذي في حديث سفيان: حسنٌ صحيحٌ وقال في حديث عبد العزيز: حسنٌ وقد روي عن عبد الله بن عمرو من غير وجهٍ، واختلفت الروايات عن النسائي فقال في حديث سفيان: هذا خطأ والصواب حديث سُعير ـ السالف ـ هكذا وقع في رواية ابن السني [المجتبى] وابن الأحمر [الكبرى] بينما هو عند المزّيّ من غير رواية كما في "التحفة" (٨٨٩١) حديث سُعير خطأ، وعلى كلٍ فإمَّا أن لعبد الله بن حسن فيه شيخين عكرمة وإبراهيم بن محمد، فسفيان وعبد العزيز لا شك أنهما أوثق من سُعير ومع أنه ثقة إلا أن أبا حاتم قال: لا يحتج به ـ أي لا يصل إلى درجةِ حُجَّة ـ أو أنه أصاب فله فيه متابعةٌ قاصرةٌ حيث رواه أبو الأسود عن عكرمة، وكذلك رواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد عن سعيد بن زيد به، ذكره الدارقطني في "العلل" وسيأتي، ولعل لعبد الله بن حسن فيه ثلاثةَ شيوخ، فقد زاد أحمد والبيهقي عن ابن مهدي عن سفيان عن عبد الله بن حسن قال وأحسِب أنَّ الأعرج حدثني عن أبي هريرة مثلَه ـ كذا على الشك ـ وأخرجه أحمد ٣٢٤/٢ عن أبي عامر عن عبد العزيز بن المُطَّلب عن عبد الله بن حسن عن الأعرج عن أبي هريرة، وكذا أخرجه ابن ماجه (٢٥٨٢) في الحدود ـ باب من قُتل دون ماله، حدثنا أبو عامر به، وأخرجه الخطيب في "تاريخه" ٢٦/١٤ عن سُحَيم بن حفص حدثني جُويرية بن أسماء حدثني عبد الله بن حسن ثنا إبراهيم بن طلحة قال بلغ عبد الله بن الزبير أن معاوية فذكر نحوه عن الزبير... به قال الخطيب: غريب من حديث عبد الله بن الزبير تفرد به أبو اليقظان عن جُويرية. أما عبد العزيز بن المطلب فروي عنه من وجوه أخر، أخرجه أحمد ٧٩/١، وأبو يعلى في مسنده (٦٧٧٥)، ومعجمه (٣٣٠) وعنهما الخطيب في تاريخه ٢٧١/١١ عن إبراهيم بن سعد عن عبد العزيز عن عبد الرحمن بن الحارث عن زيد بن علي بن الحسين عن أبيه عن جده مرفوعاً، وأخرجه أحمد ٢٠٥/٢، والطيالسي (٢٢٩٤)، والبيهقي ٣٣٥/٨ عن شعبة عن سعد بن إبراهيم أنه سمع رجلاً من بني مخزوم يحدث عن عمه أن معاوية أراد أن يأخذ أرضاً لعبد الله بن عمرو... فذكر القصة قال فأتيته فقال: إني سمعت رسول الله ﷺ: ((ما من مسلم يُظلَم مظلمةً فيقاتل فيُقْتَل إلا قُتِلَ شهيداً))، وأخرجه أحمد ٢١٧/٢ حدثنا يعقوب بن إبراهيم عن أبيه حدثنا عبد العزيز بن المُطَّلب عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً على اللفظ المشهور وكذلك =

= أخرجه الطبراني في الأوسط (٨٥٤٧) عن معن بن عيسى عن عبد العزيز به، وقال تفرد به أبو مسلم.
وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٩) عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر عن كتاب لعمر بن عبد العزيز فيه بلغنا عن رسول الله ﷺ وذكر الحديث.
وأخرجه أحمد ٢/٢٠٦، وعبد الرزاق (١٨٥٦٨)، ومسلم (١٤١) في الإيمان ـ باب ... وأن من قُتِل دون ماله فهو شهيد، وأبو عوانة (١٢٨)، والبيهقي ٣/٢٦٥، ٨/٣٣٥، عن ابن جُريج أخبرني سليمان الأحول أن ثابتاً الأعرج مولى عبد الرحمن أخبره أنه لما كان بين عبد الله بن عمرو وبين عَنْبَسة بن أبي سفيان ما كان، فذكر قصة فيها... فقال عبد الله بن عمرو لخالد بن العاص أما عَلِمت أن رسول الله ﷺ قال: ((مَن قُتِل دون ماله فهو شهيد)) وثابتٌ: أغلبهم يقول هو مولى عمر بن عبد الرحمن وبذلك يكون مجهولاً والصواب رواية (مولى عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب) أي: هو ثابت بن عياض وهو ثقة، ورواه معمر ووهيب عن أيوب عن أبي قلابة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((من قُتِل دون ماله مظلوماً فهو شهيد))، أخرجه أحمد ٢/٢٢١ وعبد الرزاق (١٨٥٦٦)، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٥٩٧٠) عن أيوب بن يونس عن وُهَيب عن أيوب وخالدٍ الحذاء عن أبي قِلابة به.
كما أخرجه أحمد ٢/١٦٣ حدثنا عبد الله بن نُمير حدثنا حجاج ـ ابن أرطاة ـ عن قتادة عن أبي قِلابة به ولم يقل (مظلوماً) وقال أحمد: وقتادة لم يسمع من أبي قلابة شيئاً إنما بلغه عنه، وسئل أبو حاتم: هل سمع منه فقال: لا، كما في المراسيل لابن أبي حاتم صـ١٧٤ـ فإما هذا تدليسٌ من قتادة، وإما دليل على خطأ الحجاج فيه فالذي رواه حماد بن سلمة عن قتادة عن شهرٍ عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((القتيلُ دون ماله شهيد))، أخرجه أحمد ٢/٢١٠، ٢١٥. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٧١) عن معمر عن قتادة قال لا أعلمه إلا قال: قال رسول الله ﷺ: ((إن قُتِلَ المرءُ دون ماله فهو شهيد)).
ورواه إسماعيل بن علي الخَطَبي [وتفرد به] عن أبي بكر محمد بن عبيد الله بن مرزوق [وعامَّةُ أحاديثه مستقيمة] عن عفان حدثنا شعبة حدثنا الحجّاج عن ابن عون عن محمد عن أبي هريرة مرفوعاً،
أخرجه الخطيب في تاريخ بغداد ٢/٣٢٩ وقال: هذا غريب من حديث شعبة عن ابن عون.
وأخرجه النسائي في المجتبى (٤٠٩٦) والكبرى (٣٥٤٨) عن أبي يونس القُشَيري عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن صفوان عن عبد الله بن عمرو... فذكره لكنه خولف.
فقد أخرجه النسائي "في المجتبى" (٤٠٩٥) والكبرى (٣٥٤٧) عن حاتم هو ابن أبي صُغَيْرة عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن عمرو به، وتابعه ابن جريج، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٧)، وتابعه وَرْقاء بن عُمر أيضاً، أخرجه أبو نُعيم في الحلية ٣/٣٥٣ والمعرفة (٤٣١٨)، لكن وقع في كتاب أبي نعيم (عن ابن عمر) فقال: صوابه (ابن عمرو بن العاص) رواه ابن جريج والحمَّادان وحاتم عن عمرو عن عبد الله بن عمرو بن العاص اهـ.
فتبين أن رواية القُشَيري خطأ فهي من المزيد في متصل الأسانيد، وأخرجه ابن عدي ٣/٩٦ عن داود بن الزِّبرقان [وهو متروك، لا يُتابَع على حديثه] عن عاصم الأحول ومطر الوراق عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً ((من قُتِلَ =

= دون ماله مَظلوماً فهو شهيد)) وقال يحيى في داود: طرح الناس حديثه، وقال النسائي: ليس بثقة إلا أن البخاري قال مقارَب الحديث، فإن ثبتت رواية عبد العزيز بن المطلب عن عمرو بن شُعيب كانت متابعةً قوية له.

ورواه إبراهيم بن سعد عن أبيه عن أبي عُبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد بن زيد مرفوعاً (من قتل دون ماله... أهله... دينه... دمه، فهو شهيد) مختصرٌ. أخرجه أحمد ١٩٠/١، وأبو داود (٤٧٧٢)، والترمذي (١٤٢١)، والنسائي في "المجتبى" (٤١٠٥) و(٤١٠٦)، والكبرى (٣٥٥٧) و(٣٥٥٨)، والشاشي في "مسنده" (٢١٧)، وعبدُ بن حُميد (١٠٦) والطيالسي (٢٣٣)، والخَلال في "السُّنة" (١٩٥) و(١٩٦)، والبيهقي ٢٦٦/٣ و ١٨٧/٨، ٣٣٥، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤١) (٣٤٢) (٣٤٣)، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، هكذا رواه عن إبراهيم ابنه يعقوب وأبو داود وأبو الوليد الطيالسيَّان وعبد الرحمن بن مهدي وسليمان بن داود الهاشمي وغيرهم. وخالفهم موسى بن داود فرواه عن إبراهيم بن سعد عن أبيه عن ابن عباس، أخرجه أحمد ٣٠٥/١، وهو وإن وثقه الأكثرون إلا أنَّ في حديثه اضطراباً كما قال أبو حاتم، ورواه محمد بن إسحاق وسفيان بن عيينة قال هذا ما حفظناه عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد مرفوعاً ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) ((من ظَلَم من الأرض شِبراً طُوِّقَه من سبع أرضين))، أخرجه أحمد ١٨٧/١، ١٨٩، والنسائي في "المجتبى" (٤١٠١) و(٤١٠٢) و"الكبرى" (٣٥٥٣) و(٣٥٥٤)، وابن ماجه (٢٥٨٠)، وعبد الرزاق (١٨٥٦٥)، والحميدي (٨٣) وعنه الهيثم الشاشي (٢٢٠)، والخرائطي في "مساوئ الأخلاق" (٦٦٢)، وأبو يعلى (٩٤٩) و(٩٥٠) و(٩٥٣) وعنه الضياء في "المختارة" (١٨٤)، والخَلال في "السنة" (١٩٣)، والبزار (١٢٦٠)، وعبد الله بن أيوب المخرمي "في حديثه" ق١١٤/ب، وعنه الخطيب ٨١/١٠، وابن حبان (٣١٩٤) و (٤٧٩٠)، والبيهقي ٢٦٦/٣، ١٨٧/٨، وبعضهم يقتصر على الشطر الثاني فقط.

وأخرجه الشاشي (٢٢٠) والخلال في "السنة" (١٩٢) (١٩٤) عن سليمان بن كثير وعبد الرحمن بن أنس السراج عن الزهري، كما قال سفيان إلا أنه اختلف على عبد الرحمن وسليمان كما قال الدارقطني في "العلل" ٤٢٥/٤ فرواه عنه أيضاً سعيد بن عامر عن سعيد بن أبي عروبة عنه عن الزهري عن سعيد بن زيد لم يذكر بينهما أحداً، وقال أبو جعفر الرازي عن سليمان مثله، وخالفهما معمر وأبو أويس وصالح بن أبي الأخضر فرووه عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن بن سهل المدني عن سعيد مرفوعاً ((من ظلم من الأرض شبراً طُوِّقه ...)) الحديث، وقال معمر وبلغني عن الزهري ولم أسمع منه زاد في هذا الحديث قال رسول الله ﷺ: ((من قُتِل دون ماله ...)).

وبعضهم يقتصر على الشطر الأول، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٤)، وأحمد ١٨٨/١، والترمذي (١٤١٨)، والبزار (١٢٥٩)، وابن حبان (٣١٩٥)، قال الترمذي: وهكذا روى شُعيب عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد مرفوعاً، ولم يذكر فيه سفيانُ عبدَ الرحمن، ثم قال: وهذا - حديث معمر- حديث حسن صحيح اهـ. قال الحميدي: قيل لسفيان فإن معمراً يُدْخِل بينهما رجلاً (أي: عبد الرحمن) فقال: ما سمعت الزهريَّ أدخل بينهما أحداً.

أما ابن حبان فقال: روى هذا الخبر أصحاب الزهري الثقات المتقنون فاتفقوا كلهم على روايتهم هذا الخبرَ عن طلحة =

= عن سعيد خلا معمر وحدَه، فإنه أدخل عبد الرحمن بينهما وأخاف أن يكون وَهَماً، وقد قال معمر في هذا الخبر: بلغني عن الزهري، فيُشبه أن يكون سَمِعه من بعض أصحابه عن الزهري فالقلب إلى رواية أولئك أَمْيَل. قال الدارقطني: وقيل عن محمد بن إسحاق عن الزهري عمن سمع سعيد بن زيد فذكره، قاله شعبة عن ابن إسحاق ورواه سفيان بن الحسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن سعيد بن زيد، قال ذلك سُويد بن عبد العزيز عن سفيان، ووَهِم في قوله (ابن المسيب) اهـ. وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٩١٨) عن مروان بن معاوية عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن حمزة مرفوعاً به، وقال: غريب من حديث الزهري اهـ.

وزيادة حمزة وَهَمٌ آخر، ورواه قَزَعة بن سُويد عن يحيى بن جُرجَة عن الزهري عن محمود بن لبيد عن شداد بن أوس مرفوعاً، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧١٧٠)، وقَزَعة قال أحمد: مضطرب الحديث، وقوّاه ابن معين في رواية، وقال أبو حاتم: ليس بذاك القوي محلُّه الصدق وليس بالمتين، يكتب حديثه ولا يحتج به، قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، ويحيى بن جُرجَة: قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، وقال ابن حبان في الثقات: ربما خالف، وقال أبو حاتم: شيخ.

قال الدارقطني: وقال عطاء بن السائب عن الزهري مرسلاً، وروى محمد بن زيد بن مهاجر هذا الحديث فيمن قتل دون ماله فهو شهيد، واختلف عنه فرواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد بن طلحة عن سعيد كما مر عن عبد الله بن حسن وغيره، وخالفه هشام بن سعد فرواه عن محمد بن زيد عن عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر، ثم قال الدارقطني: وأحبها إليَّ من قال: (عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد بن زيد) اهـ، والذي أخرجه الشاشي (٢١٨) عن شَبَابة عن ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن رجل قد سماه أن سعيد بن زيد... فذكره ، وأخرجه الطبراني (٣٥٤) عن ابن لهيعة عن محمد بن زيد أنه سمع أبا غَطَفان بن طَريف يخبر عن سعيد... فذكره، وأما حديث هشام بن سعد، فأخرجه الطبراني (٣٥٣) عن عبد الله بن صالح عن الليث عن هشام بن سعد [عن محمد] بن زيد بن مهاجر أنه أخبره عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر أنه سمع سعيد بن زيد ...به.

وأخرجه الطبراني (٣٥٢) وعنه الضياء في "المختارة" (١٠٩٥)عن سليمان بن عبد الرحمن الدمشقي ثنا محمد بن مسروق الكوفي عن الوليد بن عبد الله بن جُمَيْع عن أبي الطُفيل عن سعيد... به، وسأل البَرْذَعي أبا زرعة في "تاريخه" ٢/٣٣٥ ـ ٣٣٦ عن محمد بن مسروق فقال: شيخ حَدَّث عن الوليد عن أبي الطُّفَيل عن سعيد بحديث أَوْهَمَ فيه، قلت: فأَصْحِحْهُ قال: حدثنا أبو نُعيم عن الوليد حدثني من سمع سعيد بن زيد يقول: ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) اهـ. أي موقوفاً منقطعاً ورواه عبد الله بن أحمد الدَوْرَقي ومصعب بن عبد الله عن عبد الله بن مصعب بن ثابت عن أبيه عن حنظلة بن قيس عن عبد الله بن الزبير وعبد الله بن عامر بن كُرَيز عن النبي ﷺ... فذكره، أخرجه ابن قانع في "معجمه" ٢/١٢٥، والطبراني في "الأوسط" (٨٠٦٩) وأبو نعيم في "المعرفة" =

= (٤٣٨٤) و(٤٣٨٥) و"تاريخ أصبهان" ٦٢/١، والحاكم في "المستدرك" ٦٣٩/٣ ولم يصحّحْهُ، وابن منده كما في "الإصابة" ٦١/٤، وأخرجه البزار (٢٢٢٠) عن مصعب به، إلا أنه لم يذكر ابنَ كُريز.

قال الطبراني : تفرَّد بهذ الإسناد عبد الله بن مصعب اهـ. وهو ضعيف كما في "المجمع" ٦٣٩/٦، وقال ابن حجر: ليس في السياق تصريح بسماعه ـ ابن كريز ـ فهو مرسل، ورواه المؤمَّل بن إسماعيل عن سفيان ـ الثوري ــ عن علقمة بن مَرْثَد عن سليمان بن بُرَيدة عن أبيه مرفوعاً... به. أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٣) و"الكبرى" ٣/(٣٥٥٥)، والطبراني في "الأوسط" (٦٩٣٠)، والخلال في "السنة" (١٩٨) [وفيه سَقْطٌ] قال الطبراني: تفرد به مؤمَّل. وقال النسائي حديث المؤمَّل خطأ، والصواب حديث عبد الرحمن، ثم أخرجه في "المجتبى" (٤١٠٤) و"الكبرى" (٣٥٥٦) عن عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن علقمة عن أبي جعفر مرسلاً، ورواه كثير عن مطرِّف عن سوادة بن أبي الجعد عن أبي جعفر قال كنت جالساً عند سويد بن مقرّن فقال رسول الله ﷺ: ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد)) أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٧) و"الكبرى" (٣٥٥٩) والطبراني في "الكبير" (٦٤٥٤)، والسهمي في "تاريخ جُرجان" صـ٤٨ـ ، وابن قانع في "معجمه" ٢٩٢/١، والضياء في "المختارة" كما في "الكنز" (١١٢٠٥)، قال المِزيّ في "تحفة الأشراف" ١٣٧/٤: سقط من كتاب أبي القاسم ـ ابن عساكر ـ (عن أبي جعفر)، وكذلك رأيته في "معجم الطبراني" اهـ، إلا أن سَوادة لم يجلس إلى سُويد بن مُقَرِّن ورواه هارون بن حَيَّان عن محمد بن المنكدر عن جابر به مرفوعاً. أخرجه أبو يعلى (٢٠٦١)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٣٥/١، والعُقيلي ٣٦٠/٤، والخطيب في "تاريخه" ٢١٧/١١، وهارون يضع الحديث، كما في "المطالب" و"المجمع" ورواه عُبيد بن محمد النَّحاس عن عمرو بن شَمِر عن الأعمش عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود مرفوعاً ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد))؛ أخرجه الطبراني في "الكبير" (١٠٤٦٣)، و"الأوسط" (٥٦٣٥) عن عبيد الله المحاربي به، وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (١٧٠٥) حدثنا عبَّاد بن أحمد العَرْزَمي حدثني عمي محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن عبيد الله العَرْزَمي عن أبيه عن الأعمش به؛ تفرد به العزميون كما بين ذلك البزارُ، والمحاربي: ضعيف، وأحمد العَرْزَمي: متروك كما في المجمع ٢٤٤/٦، وعمرو بن شَمِر كذبه الجُوزجاني، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك . ورواه علي بن قادم عن أبي الجارود عن طلحة بن مُصَرِّف عن علقمة عن ابن مسعود... فذكره، أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٢٣/٥، وقال: تفرد به علي بن قادم ورواه مبارك بن سُحَيم مولى عبد العزيز بن صُهَيب ـ متروك ـ عن عبد العزيز عن أنس بن مالك به، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٦٥٢)، وابن عدي في "الكامل" ٣٢٢/٦، والعُقيلي ٢٤/٣، قال ابن عدي: منكر ومُبارك في بعض رواياته مناكير ولا يروي إلا عن مولاه، وقال العقيلي لا يُعرف عن عبد العزيز إلا من هذا الوجه، وأخرجه ابن عدي أيضاً ٧٠/٧ عن وهب بن حفص الحَرَّاني ـ وكان يضع الحديث ـ حدثنا عبد الله بن واقد أبو قتادة الحرّاني عن شعبة عن عبد العزيز به وقال: هذا عن شعبة منكر لا يرويه إلا أبو قتادة وعنه وهب، وأخرجه العُقيلي ٢٤/٣ والضياء في "المختارة" (٢٢٩٩) من طريق عبد الملك بن سليمان القَرقَساني حدثنا عيسى بن يونس ثنا شعبة عن عبد العزيز بن صُهيب عن أنس به وعبد الملك قال العقيلي: حديثه غير محفوظ. =

= وأخرجه ابن ماجه (٢٥٨١) عن مروان بن معاوية ثنا أبو فروة يزيد بن سنان الجَزَري عن ميمون بن مِهْران عن ابن عمر مرفوعاً ((من أتي عند ماله فقوتل، فقاتل فقُتل فهو شهيد)) وأبو فروة، قال البوصيري في "الزوائد": ضعفه أحمد وغيره.

وأخرجه ابن عدي ٢٣/٦ عن فرات بن السائب عن ميمون عن ابن عمر مرفوعاً ((أفضل شهداء أمتي من قُتِل دون ماله وولده ...)) ثم قال: وفراتٌ أحاديثه عن ميمون مناكير، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال يحيى: ليس بشيء. ورواه عبّاد بن صُهيب ويحيى بن كثير عن شعبة عن أبي فروة به.

أخرجه ابن عدي ٣٤٧/٤ عن عبّاد به، وابن عدي ٢٧٢/٧، والطبراني في "الأوسط" (١٤٢٢) عن يحيى بن كثير به قال الطبراني: لم يروه عن شعبة إلا يحيى بن كثير.

وعبَّاد قال البخاري: تركوه، سكتوا عنه، قال ابن عدي: لم يحدث شعبة عن أبي فروة غيرَ هذا الحديث، لم يروه عن شعبة غيرُ يحيى بنِ كثير وهو معروف به عن شعبة، وقد تابعه عبّاد.

وقال ابن عدي أيضاً: قال لنا أبو بكر بن أبي داود السجستاني: لم يرو شعبة عن أبي فروة، في حديثه لين، وقد روى شعبة عن اثنين يُكنيان أبا فروة غيرَ هذا، وهما ثقتان، وهذا الحديث عن ميمون ولشهرة هذا الحديث رواه شعبة عن أبي فروة عن ميمون؛ لأن شعبة يَتَّقِي الضعفاء ولأبي فروة هذا حديث صالح وعامَّة حديثه غير محفوظ.

ورواه عُبيد بن إسحاق حدثنا قيس بن الربيع عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن ابن عمر مرفوعاً،

أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٤١/٦ عن إبراهيم بن القعقاع عن عُبيد به. وإسماعيل بن مسلم متروك، تركه أحمد ويحيى وعبد الرحمن وغيرهم. ونحوُه قيس بن الربيع.

ورواه إسحاق بن محمد الفَرْوي حدثنا مالك عن سُمَي عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً به.

أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٤٢/١، والدينوري في "المجالسة" (٣١٥٧) والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤٠)، والعُقيلي ١٠٦/١ ثم قال: والحديث محفوظ من غير حديث مالك، وإسحاقُ: متروك، وقد اضطرب فيه. وأخرجه البزار في "البحر" (١٢٠٧) حدثنا عبد الله بن شَبيب ثنا إسحاق بن محمد الفَرْوي حدثني عُبيدة بن نابل عن عائشة بنت سعد عن أبيها مرفوعاً به، تفرد به عبد الله بن شَبيب وهو متروك واهٍ.

وأخرجه العُقيلي ٣١١/٣ عن يزيد بن عطاء [لا يتابع على حديثه] عن أبي إسحاق عن عُروة بن أبي الجعد البارقي عن سعد فذكره، قال الدارقطني في العلل ٣٢٥/٤: وكلاهما غير ثابت، وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٤٢٨) و"الأوسط" (٦٨١٠) عن إسماعيل بن عيَّاش عن يونس بن أبي إسحاق عن أبيه عن مصعب بن سعد عن أبيه مرفوعاً، وقال: تفرد به إسماعيل، وقال في "المجمع": إسناد الطبراني جيدٌ اهـ، إلا أن رواية إسماعيل عن غير الشاميين ضعيفة لا يعتبر بها.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة وأحمد بن مَنِيع كما في "المطالب العالية" المسندة (١٩٢٦) و(١٩٢٧) وابن النجار كما في "الكنز" (١١٢٣٦) عن جُوَيبر عن الضحاك عن ابن عباس مرفوعاً نحوه وجُوَيبر متروك كما في" المجمع".

"فتح"(١). (ومَنْ تَكرَّرَ الخَنِقُ) بكسر النُّونِ (منه في المِصْرِ) أي: خَنَقَ مِراراً، ذكرَهُ "مسكين"(٢) (قُتِلَ به)..

عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «قَاتِلْ دونَ مالِكَ»(٣) فإنْ رَمَى بهِ ليسَ لهُ أنْ يَقتُلَهُ؛ لأنَّهُ لا يتناولُهُ الحديثُ))، وفي "البزَّازيَّة"(٤) وغيرِها: ((رجلٌ قتلَهُ ربُّ الدَّارِ فإنْ برهنَ أنَّهُ كابرَهُ فدمُهُ هدرٌ، وإلاَّ فإنْ لم يكنِ المقتولُ معروفاً بالسَّرقةِ والشَّرِّ قُتِلَ بهِ قِصاصاً، وإنْ كانَ مُتَّهماً تجبُ الدِّيةُ في مالِهِ استحساناً؛ لأنَّ دلالةَ الحالِ أورثَتْ شُبْهةً في القِصاصِ لا في المالِ))، وفي "الفتح"(٥): ((أخذَ اللُّصوصُ متاعَ قومٍ فاستغاثوا بقومٍ فخرجوا في طَلَبِهم، فإنْ كانَ أربابُ المَتاعِ معَهم أو غابُوا لكنْ يَعْرِفونَ مكانَهم ويَقْدِرونَ على رَدِّ المتاعِ عليهم حَلَّ لهم قِتالُ اللُّصُوصِ، وإنْ كانوا لا يعرفونَ مكانَهم ولا يَقْدِرونَ على الرَّدِّ لا يَحِلُّ))، وتمامُهُ فيهِ.

[١٩٤٦٧] (قولُهُ: بكسرِ النُّونِ) أي: ككَتِفٍ، وتُسَكَّنُ للتَّخفيفِ، ومثلُهُ: الحَلِفُ والحَلْفُ، وفِعْلُهُ مِن بابِ قَتَلَ، "مصباح"(٦).

[١٩٤٦٨] (قولُهُ: في المِصْرِ) وكذا في [٣/ق١٦/أ] غيرِهِ كما في "شرح الشِّلْبيِّ"(٧) عن "الجامع الصَّغير"(٨)، فهو قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ، بل غيرُ المصرِ يُعلَمُ بالأَولى، وإنَّما قَيَّدَ بهِ لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّهُ لا يكونُ كذلكَ في المِصْرِ كما في قطعِ الطَّريقِ.

[١٩٤٦٩] (قولُهُ: أي خَنَقَ مِراراً) أرادَ مرتينِ فصاعداً بقرينةِ قولِهِ الآتي: ((وإلاَّ بأنْ خَنَقَ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ـ فروع ٥/١٨٧.

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق صـ١٥٣ـ.

(٣) تقدم في أول الحديث السابق صـ٤١٦ـ من رواية الليث عن يزيد عن قهيد عن أبي هريرة.

(٤) "البزازية": كتاب السرقة ـ نوع آخر: دخل الدار وجمع المتاع إلخ ٦/٤٣٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٧ بتصرف.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((خنق)) بتصرف.

(٧) "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٤٠.

(٨) "الجامع الصغير": كتاب الحدود ـ باب فيه مسائل متفرقة صـ٢٩٤ـ.

سياسةً؛ لِسَعْيِهِ في الأرضِ بالفسادِ، وكلُّ مَن كان كذلك يُدفَعُ شَـرُّه بـالقَتْلِ (وإلاَّ) بـأن خَنَقَ مَرّةً (لا)؛ لأنَّه كالقتلِ بالمُثقَّلِ، وفيه القَوَدُ عند غيرِ "أبي حنيفةَ" رحمه اللهُ تعالى.

مرَّةً))، وفي "البحر"(١): قيَّدَ بتعدُّدِهِ؛ لأنَّهُ لو خَنَقَ مرَّةً واحدةً فلا قتلَ عندَ "الإمامِ".

[١٩٤٧٠] (قولُهُ: سياسةً) قدَّمنا(٢) الكلامَ عليها في حدِّ الزِّنى.

[١٩٤٧١] (قولُهُ: وكلُّ مَن كانَ كذلكَ) كاللُّوطيِّ والسَّاحرِ والعَوَانيِّ والزِّنديقِ والسَّارقِ كما قدَّمناهُ(٣) في أوائلِ بابِ التَّعزيرِ.

[١٩٤٧٢] (قولُهُ: عندَ غيرِ "أبي حنيفةَ") أي: عندَ صاحبَيهِ ومَن وافقَهما مِن باقي الأئمَّـةِ، أمَّـا عندَ "أبي حنيفةَ": فتَجبُ الدِّيةُ على عاقلتِهِ كما في "البحر"(٤)، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

بسمِ اللهِ وبحمدِهِ، والصَّلاةُ والسَّلامُ على نبيِّهِ وعبدِهِ، وعلى آلـهِ وصحبـهِ وجُنْـدِهِ، وبعـدُ: فيقـولُ مؤلِّفُهُ أفقرُ العبادِ، إلى عفوِ مولاهُ يومَ التَّنادِ، محمَّدٌ أمينُ، الشَّهيرُ بابنِ عابدينَ، خادمُ العلومِ الشَّرعيَّةِ، في دمشقَ الشَّامِ المحميَّةِ: قد نَجزَ تسويدُ هذا النِّصفِ المباركِ، بعونِ اللهِ جلَّ وتبـاركَ، مِـن الحاشـيةِ المسمَّاةِ ردَّ المحتارِ على الدُّرِ المختارِ، في صفرِ الخيرِ سنةَ ثمانٍ وأربعينَ ومائتينِ وألـفٍ، مِـن هجـرةِ نبيِّنا محمَّدٍ الَّذي تمَّ بِهِ الإلفُ صلَّى الله عليه وسلَّم، وشرَّفَهُ وعظَّمَ، فجاءَ بحمـدِ اللـهِ تعـالى مُكَمَّـلاً فرعاً وأصلاً، ردّاً للمحتارِ على الدُّرِ المختارِ اسماً وفِعْلاً، لاشتمالِهِ على تنقيـحِ عباراتـِهِ، وتوضيـحِ رُمُوزِهِ وإشاراتِهِ، والاعتناءِ ببيانِ ما هو الصَّحيحُ المعتمدُ، وما هو مُعْتَرَضٌ ومُنْتَقَـدٌ، وتحريـرِ المسـائلِ المشكلةِ، والحوادثِ المعضلةِ، الَّتي لم يُوْضِحْ كثيراً منها أحـدٌ قبـلَ ذلـكَ، ولا سَـلَكَ مهامِـهَ بيانِهـا سالكٌ، مشحوناً بذخائرِ زُبُرِ المتقدِّمينَ، وخلاصةِ كتبِ المتأخرينَ، ورسـائلِهم المؤلفـةِ في الحـوادثِ الغريبةِ، الجامعةِ للفوائدِ العجيبةِ، كرسائلِ العلاَّمةِ "ابنِ نجيمٍ" الأربعينَ، ورسائلِ العلاَّمةِ "الشُّرُنبلاليِّ السِّتينَ، وكثيرٍ مِن رسائلِ العلاَّمةِ "عليٍّ القاريْ" خاتمةِ الرَّاسخينَ، ورسائلِ سيِّدي "عبدِ الغنيِّ

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٥.

(٢) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلاَّ سياسةً وتعزيراً)).

(٣) المقولة [١٨٨٩٠] قوله: ((ويكون التعزير بالقتل)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٥.

....

النَّابلسيِّ" الحَبْرِ المتينِ، ورسائلِ العلاَّمةِ "قاسمٍ" خاتمةِ المجتهدينَ، وحواشي "البحرِ" و"المنحِ" و"الأشباهِ" و"جامعِ الفُصولَين" للفهَّامةِ الشَّيخِ "خيرِ الدِّين"، و"فتاويهِ الخيريةِ" و"فتاوى ابنِ الشِّلبيِّ" "الرَّحيميِّ" و"الشَّيخِ إسماعيلَ" و"الفتاوى الزَّينيَّةِ" و"التُّمرتاشيَّة" و"الحامديَّة" وفتاوى غيرِهم مِن المفتينَ، وتحريراتِ شيوخِنا ومشايخِهم المعتبرينَ، وما منَّ بهِ اللهُ تعالى على عبدِهِ مِن الرَّسائلِ الَّتي ٢١٥/٣ ناهزَتِ الثَّلاثينَ، وما حرَّرتُهُ ونقَّحتُهُ في كتابي "تنقيحِ الفتاوى الحامديَّةِ" الَّذي هو بهجةُ النَّاظرين، وغيرِ ذلكَ مِن كتبِ السَّادةِ الأخيارِ المعتمدينَ، معَ بيانِ ما وقعَ مِن سَهْوٍ أو غَلَطٍ في كتبِ الفتاوى وكتبِ الشَّارحينَ، ولا سيَّما ما وقعَ في "البحرِ" و"النَّهرِ" و"المنحِ" و"الأشباهِ" و"الدُّررِ" وكتبِ المحشِّينَ، حتَّى صارَ بحمدِ اللهِ تعالى عمدةَ المَذْهَبِ، والطِّرازَ المُذَهَّبَ، ومَرْجِعَ القضاةِ والمفتينَ، كما يعلمُهُ مَن غاصَ بأفكارِهِ في تيَّارِهِ مِن العلماءِ العاملينَ، الخالينَ عن داءِ الحسدِ، المُضْني للجسدِ، الصَّادقينَ المنصفينَ، فدونَكَ كتاباً قد أعملتُ فيهِ الفكرَ، وألزمتُ فيهِ الجَفْنَ السَّهَرَ، وغَرَسْتُ فيهِ مِن فنونِ التَّحريرِ أفناناً، وفتَقتُ فيهِ عن عيونِ المشكلاتِ أجفاناً، وأودعتُ فيهِ مِن كنوزِ الفوائدِ، عقودَ الدُّررِ الفرائدِ، وبسطتُ فيهِ مِن أنفعِ المقاصدِ، أحسنَ الموائدِ، وجَلَوْتُ فيهِ على مِنَصَّةِ الأنظارِ، عَرَائسَ أبكارِ الأفكارِ، وكشفتُ فيهِ بتوضيحِ العباراتِ، قِناعَ المخدَّراتِ، ولم أكتفِ بتلويحِ الإشاراتِ،عن تنقيحِ كشفِ تحريرِ الخفيَّاتِ، فهو يتيمةُ الدَّهرِ، وغنيمةُ أهلِ العصرِ، وما ذاكَ إلاَّ بمحضِ إنعامِ المولى، الَّذي هو بكلِّ حمدٍ وشكرٍ أحقُّ وأَولى، حيثُ أبرزَ هذهِ الجواهرَ المكنونةَ، والدُّررَ الفرائدَ المصونةَ، في ميمونِ أيامِ خليفةِ اللهِ في أرضِهِ، القائمِ بواجبِ حقِّهِ وفرضِهِ، رافعِ ألويةِ الشَّريعةِ البديعةِ ومؤيِّدِها، ومُوَطِّدِ أبنيتِها المنيعةِ الرفيعةِ ومشيِّدِها، المجاهدِ في سبيلِ اللهِ حقَّ جهادِهِ، والقاطعِ لدابرِ الكافرينَ بجدِّهِ واجتهادِهِ، الَّذي ابتسمتْ ثُغُورُ ثُغُورِ البلادِ ببارقاتِ مُرْهفاتِهِ، وبَكَتْ عيونُ عيونِ ذوي العنادِ بقاهراتِ عَزَماتِهِ، وأبدعَ نظامَ كتائبِ الجيوشِ بآرائِهِ السَّديدةِ،

(قولُهُ: من فُنُونِ التَّحريرِ أفناناً) الفَنُّ: الحالُ والضَّرْبُ من الشَّيءِ كالأُفنُونِ، والجمعُ: أفنانٌ وفُنُونٌ، والفَنَنُ محرَّكةً: الغُصْنُ، والجمعُ أفنانٌ اهـ. من "القاموس".

(قولُهُ: ومُوَطِّدِ أبنيتِها) مِنْ وَطَدَ الشَّيءَ يَطِدُهُ: أَثْبَتَهُ وثَقَّلَهُ. اهـ "قاموس".

....

ورفعَ أفئدةَ الأكاسرةِ والقياصرةِ بقوةِ بطشِهِ الشَّديدةِ، يكادُ سنا برقِ طَلْعتِهِ يذهبُ بالأبصارِ، وغصنُ رأفتِهِ يميسُ لِيْناً كمَيْسِ الأغصانِ ذاتِ الأزهارِ، وتكادُ صواعقُ سَطْوتِهِ تُزيحُ صُمَّ الجبالِ، ومَوَاكبُ كتائبِ حَوْزتِهِ تُفْني عددَ الرِّمالِ، مَن أنامَ الأنامَ في أيامِهِ في ظلِّ الأمانِ، ورعى الرَّعيةَ في مراعي الرِّعايةِ والإحسانِ، وأنارَ بنوَّارِ رياضِ أمنِهِ بلادَ المسلمينَ، فضاءَ فضاءُ صدورِهم بنورِ اليقينِ، وأزاحَ غيومَ غمومِهم بردْعِ المشركينَ، فلاحَ فلاحُ قلوبِهم لأعينِ النَّاظرينَ، وراحَ راحُ غفلاتِهم بإيقاظِ النَّائمينَ، فصاحَ فِصاحُ ألسنتِهم بالدُّعاءِ لهُ كلَّ حينٍ،

خليفةٌ خَلَفَتْ أنوارُ غُرَّتِهِ ... شمسَ الضُّحى ونداهُ يخْلُفُ الدِّيَما

سالَتْ فواضلُهُ للمُعْتَفِي نِعَماً ... صالَتْ نواضلُهُ للمعتدي نِقَماً

السُّلطانُ الأعظمُ، والخاقانُ الأفخمُ، تاجُ ملوكِ العربِ والعجمِ، ظِلُّ اللهِ في أرضِهِ للأممِ، محمودُ الذَّاتِ، ممدوحُ الصِّفاتِ، لا زالَت دعائمُ سلطنتِهِ قائمةً، وعيونُ الحوادثِ عنها نائمةً، ولا بَرِحَت رياضُ عزَّتِهِ مخضرَّةً بدِيَمِ الدَّيمومةِ والأُبودِ، ورياحينُ ذرِّيَّتِهِ ريَّانةً بطُلاوةِ التَّأبيدِ والخُلُودِ، ولا زالَت أعيانُ دولتِهِ مِن علمائِهِ وقضاتِهِ ووزرائِهِ، يزيلُ نِبْراسُ آرائِهِم دُجَى الجَوْرِ بسناهُ وسنائِهِ، ولا فتئَتْ نجومُ جنودِهِ السَّاطعةِ في أفلاكِ سمائِهِ، شُهُباً ثواقبَ على مَرَدَةِ أعدائِهِ، آمينَ آمينَ آمينَ.

هذا وقد نَجزَ هذا السِّفْرُ المُسْفِرُ، عن روضٍ أريضَ مزهرٍ، مقابلةً وتصحيحاً بحسبِ الإمكانِ، سوى ما شذَّ بعُرُوضِ سَهْوٍ أو نسيانٍ لا تخلو عنهُ جبِلَّةُ الإنسانِ، وذلكَ برَسْمِ مَن أمرَ باستكتابِهِ، رغبةً في نيلِ رضى مولاهُ وثوابِهِ، الإمامِ الهمامِ، عليِّ القدرِ والمقامِ، مَن امتطى الجوزاءَ بزمامٍ، وصالَ في مواكبِ العزِّ وحامَ، واشتهرَ اشتهارَ البدرِ في الظَّلامِ، قاضي قضاةِ الإسلامِ، منفِّذِ القضايا

(قولُهُ: للمُعْتَفِي) يُطلَقُ ـ كالعافي ـ على كلِّ طالبِ فضلٍ أو رزقٍ كما في "القاموس".

(قولُهُ: بسَناهُ وسَنَائِهِ) الأوَّلُ الضَّوءُ، والثَّاني الرِّفعةُ.

(قولُهُ: عن روضٍ أريضَ) الأريضُ: متابعٌ للفظِ عريضٍ، وعندَ البعضِ بمعنى سمينٍ. من "القاموس"، وفي "لسان العرب": ((يُقَالُ: نزلنا أرضاً أَرِيضةً، أي: مُعْجِبةً للعَيْنِ، وشيءٌ عَرِيضٌ أَرِيضٌ إتباعٌ له، وبعضُهم يُفْرِدُهُ)).

....

والأحكامِ بالإتقانِ والإحكامِ، ذي الخيراتِ الحميدةِ والمآثرِ الفريدةِ الَّتي لا تُرامُ، مولانا عبدِ الحليمِ أفندي كحه جي زاده القاضي سابقاً بدمشقَ الشَّامِ، دامَ في عزٍّ وإنعامٍ، ومجدٍ واحترامٍ، بجاهِ مَن هو للأنبياءِ خِتامٌ، وآلِهِ وصحبِهِ السَّادةِ الكرامِ، عليهِ وعليهم الصَّلاةُ والسَّلامُ، في البدءِ والختامِ، كتبَهُ أسيرُ وَصْمةِ ذنبِهِ، الرَّاجي عفوَ ربهِ، محمَّدٌ أمينُ الشَّهيرُ بابنِ عابدينَ غفرَ اللهُ تعالى لهُ ولوالديهِ ولكلِّ المسلمينَ، آمينَ آمينَ آمينَ[(١)]. ٢١٦/٣

---

(١) من ((بسم الله وبحمده)) إلى ((آمين آمين آمين)) ليست في "الأصل" و"ك" و"آ".

﴿كتابُ الجهادِ﴾

﴿بسم الله الرَّحمن الرَّحيم﴾

﴿كتابُ الجهادِ﴾

هذا الكتابُ يعبَّرُ عنهُ بالسِّيَرِ والجهادِ والمغازي، فالسِّيَرُ جمعُ سِيْرةٍ، وهيَ فِعْلةٌ بكسرِ الفاءِ مِن السَّيْرِ، فتكونُ لبيانِ هيئةِ السَّيْرِ وحالتِهِ، إلاَّ أنَّها غَلَبَتْ في لسانِ الشَّرعِ على أمورِ المغازي وما يتعلَّقُ بها، كالمناسكِ على أمورِ الحجِّ، وقالُوا: السِّيَرُ الكبيرُ فوصفوها بصفةِ المذكَّرِ لقيامِها مَقامَ المضافِ الَّذي هو الكتابُ، كقولِهم: صلاةُ الظُّهرِ، وسِيَرُ الكبيرِ خطأٌ كجامعِ الصَّغيرِ وجامعِ الكبيرِ، "بحر"[(١)].

قلتُ: و"السِّيَرُ الكبيرُ" و"السِّيَرُ الصَّغيرُ" كتابانِ للإمامِ "محمَّدِ بنِ الحسنِ"[(٢)] رحمه الله تعالى، على صيغةِ جمعِ ((سِيْرةٍ)) لا على صيغةِ المفردِ.

مطلبٌ في فضلِ الجهادِ

هذا وفضلُ الجهادِ عظيمٌ، كيفَ؟! وحاصلُهُ: بذلُ أعزِّ المحبوباتِ وهو النَّفسُ، وإدخالُ أعظمِ المشقَّاتِ عليهِ تقرُّباً بذلكَ إلى اللهِ تعالى، وأشقُّ منهُ قَصْرُ النَّفسِ على الطَّاعاتِ على الدَّوامِ ومجانبةُ هواها، ولذا قالَ ﷺ ـ وقد رَجَعَ مِن غَزاةٍ ـ: ((رجعْنا مِن الجهادِ الأصغرِ إلى الجهادِ الأكبرِ))[(٣)].

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٦.

(٢) "السِّير الكبير" و"الصغير": لمحمد بن الحسن بن فرقد الشَّيبانيّ (ت١٨٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠١٣، "الجواهر المضية" ٣/١٢٢، "الفوائد البهية" صـ١٦٣ـ).

(٣) هكذا اشتُهِرَ على الألسنة، واللفظ في مصادر التخريج ما سيأتي، أخرجه البيهقي في "الزهد" (٣٧٣)، من طريق تَمتَام، حدثنا عيسى بن إبراهيم حدثنا يحيى بن يعلى عن ليث عن عطاء عن جابر مرفوعاً ((قَدِمْتُم خيرَ مَقدَم، قَدِمْتُمُ من الجهادِ الأصغرِ إلى الجهاد الأكبر، مُجاهدةِ العبدِ هَواه)). ثم قال: وهذا إسناد فيه ضعف.

وأخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ١٣/٥٢٣ـ٥٢٤ من طريق خلف بن محمد بن إسماعيل الخيام ـ ضعيف جداً سقط حديثُه مع أنه من النُّبلاء ـ عن محمد بن أبي حاتم بن نُعيم حدثنا أبي أخبرنا عيسى بن موسى عن الحسن هو: ابن هاشم عن يحيى ابن أبي العلاء ـ متروك ـ قال: حدثنا ليث عن عطاء بن أبي رباح عن جابر.

وذكره الديلمي في "الفردوس" كما في "الكنز" (١١٢٦٠) (١١٧٧٩)، وانظر "الإتحاف" ٧/٣٥١، و"الكاف الشاف في تخريج الكشاف" (١١٤)، قال ابن حجر في "تسديد القوس": هو مشهور على الألسنة، وهو من كلام إبراهيم بن أبي عَبْلة كما في "كشف الخفاء" (١٣٦٢). =

= وأما لفظ: ((المجاهد من جاهد نفسه وهواه)).
فأخرجه ابن مَنْدة في "الأمالي" (ق ٣/ب)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢/٢٤٩، من طريق هشام وخالد ثنا أبو خُليد عتبة بن حماد ـ ولم يكن بدمشق أحفظ لكتاب الله منه ـ عن سعيد ـ يعني ابن بشير ـ عن قتادة عن العلاء بن زياد عن أبي ذر قال: سألت رسول الله أيُّ الجهاد أفضل؟ قال: ((أن تجاهد نفسك وهَواكَ في ذات الله ﷻ)).
قال أبو نعيم: كذا رواه قتادة، وتفرد به عنه سعيد بن بشير، وخالف سويدُ بن حُجير قتادةَ، فقال: عن العلاء بن زياد عن عبد الله بن عمرو بن العاص، ثم أخرجه من طريق حفص بن عبد الله النيسابوري عن إبراهيم بن طهمان عن الحجَّاج بن الحجَّاج عن سُويد بن حُجير عن العلاء..... به، ثم قال: لم نكتبه من حديث الحجاج إلا من رواية إبراهيم بن طهمان عنه، ولا رواه عنه إلا حفص اهـ.
وأخرجه محمد بن نصر في "تنظيم قدر الصلاة" (٦٣٩) عن حفص به، قال المناوي: إسناده حسن، ذكره الهيثمي.
وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٥)، و"الزهد" (٨٢٦) باب ما جاء في قبض العلم، ونُعيم بن حماد في "زوائده" رقم (١٤١).
وأخرجه أحمد ٢٠/٦، ٢١، ٢٢، والترمذي (١٦٢١) في الجهاد ـ باب ما جاء في فضل من مات مرابطاً، وابن حبان (٤٦٢٤) في السير ـ باب فضل الجهاد و(٤٨٦٢) باب الهجرة، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٧٩٦) و(٧٩٧)، والحاكم ١/١٠-١١، ٢/١٤٤، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٤)، والبزار في "البحر الزخار" (٣٧٥٢)، وابن أبي الدنيا في "محاسبة النفس" (٦٤)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ ٢٧٨، ومحمد بن نصر المروزي في "تعظيم قدر الصلاة" (٦٤٠) (٦٤١)، وابن منده في "الإيمان" (٣١٥)، والبيهقي في "الزهد" (٣٦٩)، وحمزة السهمي في "تاريخ جرجان" صـ ٢٠١، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (١٨٣) (١٨٤)، والبغوي في "شرح السنة" (١٤)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ١/٣٤١-٣٤٢، والعسكري في "الأمثال" كما في "الكنز" ٤/٤٣١، من طريق ابن المبارك عن حيوة بن شُريح وابنِ وهب وليثِ بن سعد ورِشدين بن سعد كلهم عن أبي هانئ حُميد بن هانئ الخولانيّ أن عمرو بن مالك الجَنْبي أخبره أنه سمع فَضالة بن عُبيد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في حجة الوداع بعد أن ذَكَر المسلم والمؤمن...... ((والمهاجر من هجر الخطايا والذنوبَ، والمجاهد من جاهد نفسَه في طاعة الله تعالى))وقال: سمعت رسول الله يقول: ((كلُّ ميِّت يختم على عمله إلا المرابطَ في سبيل الله، فإنه يُنمي له عمله إلى يوم القيامة، ويأمن فتَّانًا (فُتَّانَ) أو القبر)).
وبعضهم يقتصر على أوله، وبعضهم يجمعه، وقال الترمذي: حسن صحيح.
وأخرجه ابن ماجه (٣٩٣٤) في الفتن ـ باب حُرمة دم المؤمن وماله، بنفس الإسناد، لكن لم يذكر: ((والمجاهد...))
وأخرجه أبو دواد (٢٥٠٠) في الجهاد ـ باب فضل الرباط، عن سعيد بن منصور (٢٤١٤) في الجهاد ـ باب ما جاء في فضل الرباط، وابن المبارك في "الجهاد" (١٧٤) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٦)، وأبو عوانة (٧٤٦٣) و(٧٤٦٤)، والبزار في "البحر" (٣٧٥٣)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٨٠٢) و(٨٠٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٧) باب ذكر صلاة المرابط، والحاكم في "المستدرك" ٢/٧٩، والبيهقي في "الشعب" (٤٢٨٧)، وفي "إثبات عذاب القبر" (١٥٨)، وابن عساكر في "الأربعين في الحث على الجهاد" صـ ٨٥، ٨٦ عن ابن المبارك وابن وهب بنفس الإسناد بلفظ: ((كل ميت يختم ....)) فقط. وأخرجه عبدُ بن حُميد (٣٣٦) من طريق عبد الرحمن بن زياد بن أَنْعُم الإفريقي =

....

مطلبٌ المواظبةُ على فرائضِ الصَّلاةِ في أوقاتِها أفضلُ مِن الجهادِ

ويَدُلُّ عليهِ أنَّهُ ﷺ أخَّرَهُ في الفضيلةِ عن الصَّلاةِ على وقتِها في حديثِ ابنِ مسعودٍ رضي الله عنه: قلتُ يا رسولَ اللهِ: أيُّ الأعمالِ أفضلُ؟ قالَ: ((الصَّلاةُ على مِيْقاتِها))، قلتُ: ثُمَّ أيٌّ؟ قالَ: ((بِرُّ الوالدينِ))، قلتُ: ثُمَّ أيٌّ؟ قالَ: ((الجهادُ في سبيلِ اللهِ))، ولو استزدتُهُ لزادَني. رواهُ "البخاريُّ"[(١)]، وجاءَ تأخيرُهُ عن الإيمانِ في حديثِ أبي هريرةَ المتَّفقِ عليهِ قالَ: سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ أيُّ العملِ أفضلُ؟ قالَ: ((إيمانٌ باللهِ ورسولِهِ))، قيلَ: ثمَّ ماذا؟ قالَ: ((الجهادُ في سبيلِ اللهِ))، قيلَ: ثمَّ ماذا؟ قالَ: ((حَجٌّ مَبْرُورٌ))، ويَجبُ أنْ يُعتَبَرَ كلٌّ مِن الصَّلاةِ والزَّكاةِ مُرادةً بلفظِ الإيمانِ مِن عمومِ المجازِ، ولا تَرَدُّدَ في أنَّ المواظبةَ على أداءِ فرائضِ الصَّلاةِ في أوقاتِها أفضلُ مِن الجهادِ؛ لأنَّها فَرْضُ عَيْنٍ وتتكرَّرُ، ولأنَّ الجهادَ ليسَ إلاَّ للإيمانِ وإقامةِ الصَّلاةِ فكانَ حسناً لغيرِهِ، والصَّلاةُ حَسَنَةٌ لعَيْنِها وهي المقصودةُ منهُ، وتمامُ تحقيقِ ذلكَ ـ معَ ما وردَ في فضلِ الجهادِ ـ مذكورٌ[(٢)] في "الفتحِ"[(٣)].

= عن أبي عبد الرحمن الحُبُلي عن عبد الله بن عمرو ((أن رجلاً قال: يا رسول الله من المسلم؟ ... فَمَن المجاهد؟ قال: من جاهد نفسه للّه))، وخالف في ذلك الشعبيَ وأبا سعد وأبا الخير وعليَّ بن رباح لم يذكر أحد منهم هذه الزيادة، والإفريقي ضعيف.

(١) أخرجه أحمد ٤٠٩/١، ٤٣٩، ٤٤٢، ٤٥١، والبخاري في "صحيحه" (٥٢٧) و(٥٩٧٠) و (٧٥٣٤)، و"الأدب المفرد"(١)، ومسلم (٨٥) (١٣٩)، والترمذي (١٧٣)، والنسائي في "المجتبى" ٢٩٢/١، و"الكبرى" (١٤٩٧)، والدارمي (١٢٢٨)، وابن خزيمة (٣٢٧)، وابن حبان (١٤٧٦) (١٤٧٧)، وابن أبي شيبه ١/ ٣١٦، والطيالسي (٣٧٢)، وأبو عوانة (١٨٢) و(١٨٣) و(١٨٤) و(١٨٥) و(١٨٦)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢١٢٥) و(٢١٢٦) و(٢١٢٧)، والدارقطني ٢٤٦/١، والطبراني في "الكبير" (٩٨٠٥) و(٩٨٠٦) و(٩٨٠٧)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢٦٦/٧: من طريق الوليد بن العَيزار وأبي معاوية النخعي والحسن بن عبيد الله كلهم عن أبي عمرو سعد بن إياس الشيباني عن ابن مسعود به.

(٢) في "م": ((المذكور)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ١٨٨/٥. وأخرج البيهقي ٤٨/٩ عن أبي إسحاق الفَزاري عن عبد الله بن عون قال: كتبت إلى نافع أسأله ما أقعدَ ابن عمر عن الغزو؟ فكتب إليَّ أن ابن عمر كان يُغزي ولده، ويَحمِل على الظهر، ويرى الجهاد في سبيل الله أفضل الأعمال بعد الصلاة.

....

مطلبٌ في تكفيرِ الشَّهادةِ مظالمَ العبادِ

قلتُ: وقد نَصَّ على ذلكَ الإمامُ "السَّرخسيُّ" في شرحِ "السِّيَرِ الكبيرِ"(١)، حيثُ قالَ: عن أبي قتادةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قامَ يخطُبُ النَّاسَ فحمِدَ اللهَ وأثنى عليهِ، ثمَّ ذكرَ الجهادَ فلم يَدَعْ شيئاً أفضلَ مِن الجهادِ إلاَّ الفرائضَ(٢). يريدُ بهِ الفرائضَ الَّتي تَثْبُتُ

---

(١) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرباط ـ مسألة (١٦) ١/٢٣.

(٢) أخرجه البيهقي ٩/٤٨ في السير ـ باب النفير، عن أبي داود الطيالسي ثنا ابن أبي ذئب عن سعيد المقبُري عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال: ((خطب رسول الله ﷺ فذكر الجهاد، فلم يُفضِّل عليه شيئاً إلا المكتوبة)).

وأصلُه من حديث عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه أنه سمعه يحدث عن رسول الله ﷺ أنه قام فيهم فذكر لهم: أن الجهاد في سبيل الله والإيمان بالله أفضل الأعمال، فقام رجل فقال: يا رسول الله ﷺ أرأيت إن قُتلت في سبيل الله تُكفَّر عني خطاياي؟ فقال له رسول الله ﷺ: ((نعم إن قُتلت في سبيل الله صابراً محتسباً مقبلاً غيرَ مدبرٍ كفَّر اللهُ به خطاياك)) ثم ردَّه رسول الله ﷺ وقال: ((إلا الدَّين، فإن جبريل قال لي ذلك)).

رواه مالك ويزيد بن هارون وأبو إسحاق الفَزَاري وأبو بدر شجاع بن الوليد عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد المقبُري عن عبد الله به، وتابعه الليث وابن أبي ذئب عن سعيد به، قال الدارقطني: وهو الصواب.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٤٦١، في الجهاد ـ باب الشهداء في سبيل الله، وأحمد ٥/٢٩٧، ٣٠٣، ٣٠٨، ومسلم (١٨٨٥) في الجهاد ـ باب من قُتل في سبيل الله كُفِّرت عنه خطاياه إلا الدَّين، والترمذي (١٧١٢) في الجهاد ـ باب ما جاء فيمن يُستشهد وعليه دين، والنسائي ٦/٣٣ في الجهاد ـ باب من قاتل في سبيل الله وعليه دَين، والدارمي (٢٤١٢) في الجهاد ـ باب فيمن قاتل في سبيل الله صابراً محتسباً، والشافعي في "السنن المأثورة" (٦٦٥) باب الجهاد، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٨٧٣) و(١٨٧٤)، وابن أبي شيبة ٣/٢٤٩ في الجنائز ـ باب في الرجل يموت وعليه دَين، ٤/٥٧٤ في الجهاد ما ذكر في فضل الجهاد ، والأصبهاني في "الترغيب" (٨٤٨)، والبيهقي في "الشعب" (٥٥٣٤)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٢٧، ٣٤٣.

وأخرجه أبو عوانة (٧٣٦٤) و(٧٣٦٥) و(٧٣٦٦) و(٧٣٦٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٢) و(٣٦٥٥) و(٣٦٥٦)، وابن حبان (٤٦٥٤)، والبيهقي ٥/٣٥٥ و٩/٢٢٥، وسعيد بن منصور (٢٥٥٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٢)، وعبد الرزاق كما في "الكنز" (١٥٥٤٤) وغيرهم، وانظر "علل الدارقطني" ٦/١٣٣ـ ١٣٦، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وأما حديث جابر فأخرجه أحمد ٣/٣٢٥، ٣٥٢، ٣٧٣، وأبو يعلى (١٨٥٧)، والبزار في "كشف الأستار" (١٣٣٧) من طريق شريك وعبيد الله الرقي وزهير بن محمد عن عبد الله بن محمد بن عَقيل عن جابر... فذكر نحوه =

....

فرضيَّتُها[1] عَيْناً، وهي الأركانُ الخمسةُ؛ لأنَّ فرضَ العينِ آكدُ مِن فرضِ الكفايةِ، والثَّوابُ بحسبِ [إيكادِ][2] الفرضيَّةِ، فلهذا استثنى الفرائضَ، ثمَّ ذكرَ أحاديثَ في «أنَّ الشَّهيدَ تُكَفَّرُ خَطاياهُ إلاَّ الدَّيْنَ[3]»،

= وفيه ((إن لم تَمُت وعليك دين ليس عندك وفاؤه))، قال البزار: لا نعلمه عن جابر إلا بهذا الإسناد. وحسنه الهيثمي في "المجمع" ٤/١٢٦. وأخرج البزار (١٣٣٦) "كشف الأستار" حدثنا محمد بن يحيى بن عربي ثنا محمد بن عبد الله الأنصاري عن أبيه عن ثُمَامة عن أنس مرفوعاً نحوه، قال البزار: لا نعلمه عن أنس إلا من هذا الوجه، لم نسمعه إلا من محمد بن يحيى، وكان إن شاء الله من الصالحين. لكن أخرج الترمذي (١٦٤٠) في الجهاد ـ باب ما جاء في ثواب الشهداء، حدثنا يحيى بن طلحة اليربوعي حدثنا أبو بكر بن عياش عن حُميد عن أنس مرفوعاً ((القتل في سبيل الله يكفر كل خطيئة)) قال جبريل: إلا الدين فقال النبي ﷺ: إلا ((الدين)).

(١) في "م": ((فريضتها)).

(٢) في النسخ جميعها: ((أكادة))، وفي "شرح السِّير الكبير": ((وَكَادة))، وما أثبتناه هوالموافق لما ذكرته كتب اللغة.

(٣) أخرجه مسلم (١٨٨٦) في الجهاد ـ باب من قُتِلَ في سبيل الله كُفِّرت خطاياه إلا الدَّين، وأحمد ٢/٢٢٠، وأبو عوانة (٧٣٦٨) (٧٣٦٩)، والحاكم ٢/١١٩، والبيهقي ٩/٢٥ من طريق المفضَّل بن فَضَالة وسعيد بن أبي أيوب كلاهما عن عياش بن عباس القِتْباني عن أبي عبد الرحمن الحُبُلي عن عبد الله بن عمرو أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((يُغفر للشهيد كلُّ ذنب إلا الدَّين))، لفظُ المفضَّل وسعيدٍ كحديث أنس السابق، وانظر البيهقي في "الشعب" (٥٥٣٧).

وأخرج البزار في "البحر الزخار" (١٢٤٢)، وعبد بن حميد (١٥٠)، وسعيد بن منصور كما في "الكنز" (١٥٤٩٦)، من طريق عبد الله بن مسلمة وابن أبي الوزير عن عبد العزيز الدَّرَاوردي عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبي كثير عن سعد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((لو أن رجلاً قُتِلَ في سبيل الله، ثم أُحيي، ثم قُتِلَ لم يدخلِ الجنة حتى يقضيَ دَينه)). قال البزار: وهذا الحديث لا نعلمه يُروى عن سعد إلا من هذا الوجه، وقد رواه بعض أصحاب عبد العزيز عن عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه الطبراني ١٩/(٥٥٩)، وابن قانع ٣/١٩، من طريق يحيى الحِمَّاني ومحمد بن عباد قالا: حدثنا عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه النسائي ٧/٣١٤ في البيوع ـ باب التغليظ في الدَّين، وأحمد ٥/٢٩٠، والحاكم ٢/٢٥، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٥)، والطبراني في "الكبير" ١٩/(٥٦٠)، وابن أبي خَيثمة، والبَغوي كما في "الإصابة" ٣/٣٧٨، والبيهقي =

....

وقالَ: «إذا كانَ مُحْتَسِباً صابراً مُقْبِلاً»[1]. قالَ: وفيهِ بيانُ شِدَّةِ الأمرِ في مَظَالِمِ العبادِ، وقيلَ: كانَ هذا في الابتداءِ حينَ نَهَى ﷺ عن الاستدانةِ لقِلَّةِ ذاتِ يَدِهم وعَجْزِهم عن قَضَائِهِ، ولهذا «كانَ

= في "الشعب" (٥٥٣٥) و(٥٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٩٢٨) من طريق زهير بن محمد، وحفص بن مَيسرة وعبد العزيز بن أبي حازم وزيد بن أُنيسة كلهم عن العلاء بن عبد الرحمن به، ... و: منهم من زاد ((الفخذ عورة)) [ورواه عن عبد العزيز بن أبي حازم سليمان بن صُرَد، متروك] كذا رواه بُرد عن عبيد الله عن زيد عن العلاء به، وأخرجه عبدُ بنُ حُميد (٣٦٧)، عن زكريا بن عدي حدثنا عبيد الله عن زيد عمن أخبره عن أبي كثير، وأخرجه أبو بكر الشافعي في "الغيلانيات" (٥٦٧)، من طريق عبد الصمد ثنا مسلم بن خالد عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير به، وهذا خطأ من مسلم الزَّنجي، بل اضطرب فيه، فأخرجه ابن منده في "المعرفة" من طريق مسلم عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير عن النبي ﷺ كما في "الإصابة" ٤/١٦٧، و"التحفة" ٨/٣٥٩، وخالفه أصحاب أبي كثير.

فأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٩/(٥٥٦)، و"الأوسط" (٢٧٢)، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٦٤) من طريق رَوْح بن صلاح، ـ موثَّق ـ عن سعيد بن أبي أيوب عن صفوان بن سُليم عن أبي كثير به بلفظ حديث سعد، قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا رَوْح، وأخرجه الطبراني ١٩/(٥٥٨)، وابن قانع ٣/٢٠، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٩) باب صاحب الدَّين إذا استُشهد، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٧)، والحسن بن سفيان كما في "الكنز" (١٥٥٣٩) من طريق أنس بن عياض عن محمد بن أبي يحيى الأسلمي عن أبي كثير مولى الأسلميين عن محمد بن عبد الله بن جحش، وكانت له صحبة، وأخرجه ابن أبي شيبة٣/٢٤٩ في الجنائز ـ في الرجل يموتُ وعليه دَين، ومن طريقه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٨)، و"الآحاد والمثاني" (٩٣٠)، والطبراني في "الكبير" ١٩/(٥٥٧)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٦)، عن محمد بن بشر حدثنا محمد بن عمرو حدثني أبو كثير مولى اللَّيثيين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ، وأخرجه أحمد ٤/١٣٩، ٣٥٠، وعنه أبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٦) عن محمد بن بشر به، قال أبو نُعيم: رواه عباد بن عبَّاد المهلبي ثنا محمد بن عمرو عن أبي كثير مولى الهُذَليين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن أبيه.

أخرجه أحمد ٤/١٣٩، ٣٥٠، حدثنا خلف بن الوليد عن عباد به، وأخرج أبو نُعيم في "الحلية" ٨/٥١ من طريق هشام بن حسان عن يزيد الرَّقَاشي عن بعض عمَّات النبي ﷺ، قال رسول الله ﷺ: ((شهيدُ البَرِّ يُغفر له كلُّ ذنبٍ إلا الدَّينَ والأمانةَ، وشهيدُ البحرِ يُغفرُ له كلُّ ذنبٍ والدَّينُ والأمانةُ))، ويزيد الرَّقَاشي ضعيفٌ تكلم فيه شعبة.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٧٨) في الجهاد ـ باب فضل غزو البحر، والطبراني في "الكبير" (٧٧١٦) من طريق قيس بن محمد الكندي عن عُفَير بن مَعدان عن سُليم بن عامر عن أبي أُمامة بأطول منه، وعُفير ضعيف جداً وخصوصاً عن سُليم.

(١) انظر التخريج السابق من حديث أبي قتادة وجابر.

....

لا يُصَلِّي على مَدْيُونٍ لم يُخَلِّفْ مالاً[(١)]))، ثمَّ نُسِخَ ذلكَ بقولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَنْ تَرَكَ مالاً

(١) روى الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان إذا توفي المؤمنُ وعليه دَين سأل ((هل ترك لدَينه قضاءً ؟ ـ وفاءً ـ)) فإن قالوا: نعم صلى عليه، وإن قالوا: لا قـال: ((صلُّوا علـى صـاحبكم))، فلمـا فتـح الله ﷻ علـى رسوله ﷺ قال: ((أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي وعليه دَين فعليَّ قضاؤه، ومن ترك مالاً فهو لورثته)).
أخرجه البخاري (٢٢٩٨) في الكفالة ـ باب الدَّين، و(٥٣٧١) في النفقات ـ باب ((من ترك كَـلاً))، و(٦٧٣١) في الفرائض ـ باب ((من ترك مـالاً فلأهله)) مختصراً، ومسـلم (١٦١٩) في الفرائـض ـ بـاب مـن تـرك مـالاً فلورثتـه، والترمذي (١٠٧٠) في الجنائز ـ باب الصلاة على المديون، والنسائي ٤/٦٦ في الجنائز ـ باب الصلاة على من عليه دين، وابن ماجه (٢٤١٥) في الصدقـات ــ بـاب مـن تـرك دَينـاً أو ضَياعـاً، وأحمـد ٢/٢٩٠، ٤٥٣، وأبـو داود الطيالسي (٢٣٣٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨١) (٤١٤٣)، وابن حبان (٣٠٦٣) في الجنـائز ــ فصـل في الصلاة على الجنائز، والبيهقي في "الكبرى" ٧/٤٤ في النكاح ــ بـاب كـان عليـه ﷺ قضـاءُ دَيـن مـن مـات مـن المسلمين، من طرقٍ عن ابن أبي ذئب وعُقيل ويونس وابن أخي ابن شهاب كلهم عن الزهري به.
وأخرجه أحمد ١/٢٨٧، والترمذي (٢٠٩٠) في الفرائض ـ باب من ترك مالاً فلورثته، وأبـو يعلـى (٥٩٤٨) مـن طريق محمد بن عمرو عن أبي سلمة به ((من ترك ....)) مختصراً.
ورواه الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة بالشطر الأول، أخرجه أحمد ٢/٣٨٠، ٣٩٩، ورواه أبو حصين عـن أبـي صـالح عن أبي هريرة بالشطر الثاني، أخرجه أحمد ٢/٣٥٦، والبخاري (٦٠٢١)، وكذلك رواه الأعرج وعبد الرحمن بـن أبـي عمـرة وأبو حازم وهمام بن مُنَبّه ومحمد بن عجلان عن أبيه كلهم عن أبي هريرة انظر "المسند الجامع" ١٧/٣٠٩، ٣١١.
قال ابن حجر في "فتح الباري" ٤/٦٠١: وخالفهم معمر، فرواه عن الزهري عن أبي سلمة عن جـابر اهــ، أخرجـه أبو داود (٣٣٤٣) في البيوع ـ باب في التشديد في الدَّين، والنسائي ٤/٦٥-٦٦، وأحمـد ٣/٢٩٦، وعبـدُ بـن حُميـد (١٠٨١)، وابن الجارود في "المنتقى" (١١١١) باب الوجوه التي يُخرج فيها مال الفيء، وابن حبان (٣٠٦٤) كلهم من طريق عبد الرزاق(١٥٢٥٧) قال: أخبرنا معمر بـه، وأخرجـه أحمـد ٣/٣٣٠، وأبـو داود الطيالسـي (١٦٧٣)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٥)، وابن أبي شيبة ٣/٢٤٩ في الجنائز ـــ بـاب في الرجـل يمـوت وعليـه الدَّيـن، والدارقطني ٣/٧٩، والحاكم ٢/٥٨، والبيهقي ٦/٧٤،٧٥ من طرق عن عبد الله بن محمد بن عَقيل عن جابر نحـوه، وأخرجه ابن ماجه (٢٤١٦) وعبد الرزاق (١٥٢٦٢) من طريق سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً ((من ترك مالاً....)). وفيه: أن أبا قتادة كَفِلَ عنه دَينه، ورواه يزيد بن أبي عُبيد عن سلمة بن الأكوع نحـو حديـث جابر وأبي هريرة أخرجه أحمد ٤/٤٧، ٥٠، والبخاري (٢٢٨٩) في الحوالة ـ باب إن أحال دينـاً علـى رجـلٍ جـاز، والنسائي ٤/٦٥، والبيهقي ٦/٧٥، والطبراني في "الكبير" (٦٢٩٠) (٦٢٩١).
وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦٢٥٨) وابن أبي شيبة ٣/٢٤٩، من طريق عبد الغفار بن القاسم، وموسى =

....

فَلِوَرَثَتِهِ، ومَنْ تَرَكَ كَلاًّ أو عِيَالاً فهو عَلَيَّ))[1] ووَرَدَ نظيرُهُ في الحجِّ أنَّهُ ﷺ دعا لأُمَّتِهِ

﴿كتابُ الجهاد﴾

(قولُهُ: ومَن تركَ كَلاًّ أو عِيَالاً فهو إلخ) الكَلُّ ـ بالفتحِ ـ يُطْلَقُ على المصيبةِ تحدُثُ، واليتيمِ، والثَّقيلِ لا خيرَ فيه، والعَيِّلِ والعِيالِ والثِّقْلِ. اهـ "قاموس".

= ابن عُبيدة، ـ ضعيفان ـ كلاهما عن إياس بن سلمة عن أبيه به.

وأخرجه أحمد ٥/٣٠١، ٣٠٢، ٣١١، والترمذي (١٠٦٩)، والنسائي ٤/٦٥، ٧/٣١٧ وابن ماجه (٢٤٠٧) في الصدقات ـ باب الكفالة، والدارمي (٢٥٩٣) في البيوع ـ باب في الصلاة على من مات وعليه دَين، وعبدُ بن حُميد (١٩١)، وابن حبان (٣٠٦٠)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٦) من طريق عُثمان بن عبد الله بن مَوهَب عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه نحوه، قال الترمذي: حسن صحيح

وأخرجه أحمد ٥/٢٩٧، و٣٠٤، وعبد بن حميد (١٩٠)، وابن أبي شيبة ٣/٢٤٩، وابن حبان (٣٠٥٨)، وابن عبد البر ٢٣/٢٤٠، من طريق محمد بن عمرو عن سعيد المقبُري عن عبد الله به، ورواه محمد بن بشر عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي قتادة، أخرجه ابن حبان (٣٠٥٩)، وقد خالف محمد بنُ عمرو يحيى بنَ سعيد فرواه عن المقبُري عن أبيه عن عبد الله بن أبي قتادة حديث: ((إلا الدَّين..)) وقد تقدم.

وأخرجه عبد الرزاق (١٥٢٥٨)، والطبراني في "الأوسط" (٢٥١٢)، من طريق عبد الله العُمري عن سالم أبي النضر عن ابن أبي قتادة به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي النضر إلا عبد الله بن عمر اهـ وهو ضعيف.

وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٧) (٤١٤٨) من طريق الليث وعمرو بن الحارث كلاهما عن بُكير بن الأشجّ عن عبد الله بن أبي قتادة أن رجلاً من نجران سأله وهو عند نافع بن جُبير: هل سمعت أباكَ يذكرُ هذا الحديث؟ قال: لا، ولكن قد حدثنيه من أهلي من لا أتهمه.

وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٤)، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٢/٤٤٨، والطبراني في "الكبير" ٢٤/(٤٦٦)، و"مسند الشاميين" (١٤٢٤)، من طريق عبد الملك بن أبي غُنَيَّة وعبد الله بن يوسف عن محمد بن مهاجر بن أبي مسلم عن أبيه عن مولاته أسماء بنت يزيد الأشهلية نحوه.

أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧٥٠٨)، و"مسند الشاميين" (٢٠٥٨) وأحمد بن منيع، وأبو يعلى كما في "المطالب العالية" المسندة (١٤٥٨) (١٤٥٩)، من طريق معاوية بن صالح عن أبي عُتبة الكندي عن أبي أُمامة نحوه، وأبو عُتبة، قال الهيثمي في "المجمع" ٣/٤٠: لم أعرفه، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٤٦٩) من طريق حكيم بن نافع عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر نحوه، وحكيم وإن وثقه ابن معين وقال مرةً: ليس به بأس فقد ليّنه ابن عدي، وقال أبو زرعة: واهي الحديث، وخطؤه هنا ظاهر، والله أعلم.

(١) انظر التخريج السابق.

....

بَعَرفَاتٍ[1] فاستجيبَ لهُ إلاَّ المظالمَ، ثمَّ دعا بالمَشْعَرِ الحرامِ فاستجيبَ لهُ حتَّى المظالمُ، فنزلَ جبريلُ [٣/ق١٦٦/ب] عليهِ السَّلامُ يُخبِرُهُ أنَّهُ تعالى يَقْضِي عن بعضِهم حقَّ البعضِ[1]، فلا يَبْعُدُ مثلُ ذلكَ في حقِّ الشَّهيدِ المديونِ.

(١) ذكره البخاري في "تاريخه" ٣/٧، وأخرجه عبد الله بن أحمد في "زوائده على المسند" ٤/١٤ ـ١٥، وأبو داود (٥٢٣٤) مختصراً في الأدب ـ باب في الرجل يقول: أضحكَ اللهُ سنَّكَ، وابن ماجه (٣٠١٣) في المناسك ـ باب الدعاء بعرفة، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ١/٢٩٥ـ٢٩٦، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٩٠) (١٣٩١)، وأبو يعلى في "مسنده" (١٥٧٨)، و في "المفاريد" له (٩٠)، والطبري في "تفسيره" (٣٨٤٦) [البقرة ـ١٩٩]، وابن قانع في "معجم الصحابة" ٢/٢٧٦ (٨٠٢)، والفاكهي في "أخبار مكة" ٥/١٦ (٢٧٧٥)، والعُقيلي في "الضعفاء" ٤/١٠ (١٥٣٦)، وابن عدي في "الكامل" ٦/٧٤، والطبراني في "معجمه" كما في "قُوَّة الحِجَاج" لابن حجر صـ ٢٠ـ ، وعنه الضياء المقدسي في "المختارة" ٨/٣٩٨ (٤٩٠) (٤٩١) (٤٩٢) (٤٩٣)، والحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" الأصل (١٦٣)٢/ق٢٥٦، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢/٢١٤، وأبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (٥٣٣٠)، والبيهقي في "السنن" ٥/١١٨ في الحج ـ باب فضل عرفة، و"الشعب" (٣٤٦) باب حشر الناس، فصل في القصاص من المظالم، وابن عبد البر في "التمهيد" ١/١٢٢، ١٢٣، وابن الاثير في "أُسد الغابة" ٣/١٩٦ ـ١٧٠، والمزي في "تهذيب الكمال" ١٤/٢٥١ من طريق أبي الوليد الطيالسي [وقع عند البيهقي أبو داود] وأيوب بن محمد الصَّالحي وعيسى بن إبراهيم البِرَكي وإسماعيل بن سيف العِجْلي وإبراهيم بن الحجَّاج السامي وعبد العزيز بن أبان وابن أبي الشَّوارب كلهم عن عبد القاهر بن السَّري السُّلمي عن ابن لكنانة بن العباس بن مرداس السُّلمي عن أبيه أنَّ أباه العباس... الحديث، وقال العِجْلي في "الثقات" ٢/٣٣٠: أبو الوليد هشام بن عبد الملك الطيالسي: بصري ثقة ثبتٌ في الحديث، وكانت الرحلة إليه بعد أبي داود، وكان كثيراً ما يُسأل عن حديث عباس بن مرداس، وهو غريب، وليس يروي عباس بن مرداس سوى هذا الحديث، وكانوا إذا سألوه عنه قال: أي شيء ؟ ليس عندي سوى هذا الحديث؟! قال أبو نُعيم: لم يسمِّ أبو الوليد وإبراهيم عبد الله بن كنانة، وقالا:عن ابنٍ لكنانة، ورواه أيوب بن محمد الصالحي عن عبد القاهر، وسمَّاه عبدَ الله بن كنانة مثلَ رواية عبد العزيز بن أبان، لكن رواية ابن أبي عاصم عن إبراهيم بن الحجَاج قال: [نعيم بن كنانة] هكذا في المطبوع، وكناه بعضهم أبا كنانة، وكيفما كان فهو مجهول، وذكر ابن حبان كنانة في "الثقات" ثم في "الضعفاء" (٢/٢٢٩) وقال: يروي عن أبيه، روى عنه ابنه، منكر الحديث جداً، فلا أدري التخليط منه أو من ابنه، ومن أيِّهما كان فهو ساقطَ الاحتجاج بما روى لعظيم ما أتى من المناكير عن المشاهير. وتبعه ابن الجوزي قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٧ـ: وذكره البخاري في "الضعفاء" [لعله الكبير] وقال: لم يصح حديثه اهـ. وتبعه ابن عدي والعُقيلي، وردّ ابنُ حجر على ابن الجوزي فقال: هذا لا يقتضي الحكم عليه بالوضع، بل غايته أن يكون ضعيفاً ويعتضد بكثرة طرقه، وانظر "القول المسدد" صـ٨٧ـ، حيث قال ابن حجر فيه: وسكت عليه أبو داود، فهو صالح عنده، وقال في "قوّة الحِجَاج": فعلى رأي ابن الصلاح ومن تبعه، حسنٌ، وعلى رأي الجمهور كذلك، لكن باعتبار انضمام الطرق الأخرى إليه لا بانفراده، قال العُقيلي: وقد روي هذا من غير هذا الوجه بإسناد =

= يقارب هذا، قال البيهقي في "الشعب": وهذا الحديث له شواهد كثيرة، وقد ذكرناها في كتاب "البعث" [صـ٦٥ـ٨٢]، فإن صحَّ بشواهده ففيه الحجة، وإن لم يصحَّ فقد قال الله عز وجل: ﴿ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء﴾، وظُلْمُ بعضِهم بعضاً دون الشرك اهـ.

قال ابن حجر في "القول المسدد" صـ ٨٧ ـ: وقد وجدت له شاهداً قوياً، أخرجه أبو جعفر بنُ جرير [الطبري] في "التفسير" في سورة البقرة [(٣٨٤٧) حدثنا مسلم بن حاتم حدثنا بشار بن بُكير الحنفي حدثنا] عبد العزيز بن أبي رَوَّاد عن نافع عن ابن عمر، فساق حديثاً فيه المعنى المقصود اهـ.

وأخرجه أبو نُعيم ١٩٩/٨، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٣/٢ في الحج ـ باب عُموم المغفرة للحاج والحسن بن سفيان في "مسنده" كما في "القول المسدد" و"قُوَّة الحِجَاج" من طريق بشار وعبد الرحيم بن هارون الغساني عن عبد العزيز به، قال أبو نُعيم: غريب، تفرَّد به عبد العزيز عن نافع ولم يتابع عليه اهـ. وأعلَّه ابن الجوزي بأنَّ بشار بن بُكير الحنفي مجهول، قال ابن حجر: لم أجد للمتقدمين فيه كلاماً، وقد تابعه عبد الرحيم ابن هارون، والحديث على هذا قوي؛ لأنَّ عبد الله بن كنانة لم يُتَّهم بالكذب، وقد رُوي حديثه من وجه آخر، وليس ما رواه شاذاً، فهو على شرط الحسن عند الترمذي، واختاره الضياء اهـ. وهذا غريب من ابن حجر، عدل عنه في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٨ـ فقال: وأما عبد الرحيم ويحيى بن عَنْبَسة فجرحُهما ثابت، لكن الاعتماد على غيرهما، فكأنَّ حديثهما لم يكن اهـ.

وعبد الرحيم: قال الدارقطني: متروك الحديث يكذِب، وقال أبو حاتم: مجهول لا أعرفه اهـ.

وكيف لا يكون شاذاً بل منكراً وهذا التفرد عن نافع عن ابن عمر ؟! بل لم يثبت عن عبد العزيز بن أبي رَوَّاد العابد الصدوق، فهو وإن تفرد بأشياء لا يتابع عليها لكنَّ هذا إن ثبت عنه روايته، وكفى جرحاً لبشار بن بكير روايته هذا الحديث عن عبد العزيز، فبطل طعن ابن حبان على عبد العزيز، بل هو ثقة صدوق عابد، وإن كان مرجئاً فالله يغفر له.

قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٣ـ: ولحديث ابن عمر طرق أخرى أخرجها أبو حاتم بن حبان في "المجروحين والضعفاء" [١٢٤/٣ ـ١٢٥]، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٤/١ ـ٢١٥] من رواية يحيى ابن عَنْبَسة عن مالك عن نافع عن ابن عمر ... نحوه، وقال ابن حبان في يحيى بن عَنْبَسة: دَجَّال يضع الحديث على الثقات، لا تحل الرواية عنه بحال، ولا كتابة حديثه إلا للاعتبار. اهـ قال الدارقطني: دجَّال يضع الحديث، وقال ابن عدي: منكر الحديث مكشوف الأمر، وكذلك كذَّبه الحاكم وأبو نُعيم وابن الجوزي والذهبي.

أخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الدارقطني، وعنه ابن حبان في "الضعفاء" ٢٤٠/١ـ ٢٤١ من طريق أبي عبد الغني الحسن بن علي الأزدي القَسْطَلي، حدثنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة بلفظٍ منكرٍ غريبٍ مرفوعاً في المغفرة لكلِّ من حجَّ.

وأخرجه الدراقطني في "غرائب مالك" كما في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٤ـ من طريق أبي عبد الغني هذا عن عبد الرزاق عن مالك به، قال الدارقطني: هذا حديث باطل، وضعه أبو عبد الغني على عبد الرزاق.

قال ابن حبان: يروي عن مالك وغيره من الثقات، ويضع عليهم، لا تحلُّ كتابة حديثه ولا الرِّواية عنه بحال، وهذا الشيخ لا يكاد يُعرف لخفائه، ولكني ذكرته لئلا يغترَّ بروايته من كتب حديثه ولم يسبُر أخباره. ثم خرَّج حديثه وقال: =

= وهذا شيءٌ ليس من كلام رسول الله ﷺ ولا من حديث أبي هريرة، ولا الأعرج، ولا أبي الزناد، ولا مالك، وإني لا أُحلُّ أحداً روى عني هذه الأحاديث التي ذكرتها في هذا الكتاب إلا على سبيل الجرح في روايتها على حسب ما ذكرناه. قال ابن حجر في "القول المسدد": ثم وجدت له طريقاً أخرى ومن مخرِّج آخر بلفظٍ آخر، وفيه المعنى المقصود وهو عموم المغفرة لمن شهد الموقف.

أخرجه عبد الرزاق في" مصنفه" [(٨٨٣١) في الحج ـ باب فضل الحج] ومن طريقه الطبراني في "معجمه" عن الدَّبَرِيِّ عنه [عن معمر ـ سقط من المطبوع ـ] عمن سمع قتادة يقول: حدثنا خِلاس بن عمرو عن عُبادة بن الصامت مرفوعاً فذكر نحوه.

وأخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الطبراني ثم قال ابن حجر: رجاله ثقات أثبات معروفون إلا الواسطة الذي بين معمر وقتادة، ... فهو عاضد للسند الذي قبله لحديث عباس بن مرداس، وقد سمع معمر من قتادة كثيراً، ولكنه بيَّن أن بينه وبين قتادة فيه واسطة اهـ، لكنَّ رواية معمر عن قتادة أصلاً تُكلِّم فيها.

أخرجه أبو يعلى (٤١٠٦)، وأحمد بن مَنيع في "مسنده" كما في "المطالب العالية" المسندة (١٢٦٨) عن إبراهيم ابن الحجَّاج النيليّ وشجاع بن أبي نصر كلاهما عن صالح المُرِّي عن يزيد الرَّقاشي عن أنس فذكره.

قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج" صـ ٢٧ـ: وهذا السند ضعيف، فإنَّ صالحاً المُرِّي وشيخَه ضعيفان اهـ.

قال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٢٠٣/٢: وروى ابن المبارك عن سفيان الثوري عن الزُّبير بن عدي عن أنس بن مالك فذكر نحو حديث عباس بن مرادس.

قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج": إن ثبت سنده إلى عبد الله بن المبارك فهو على شرط الصحيح اهـ.

وأخرج الفاكهي في "أخبار مكة" ١٥/٥ (٢٧٧٤) باب فضل يوم عرفة على سائر الأيام، قال: حدثنا عبد الله بن منصور عن سعيد بن سالم أو سُليم بن مسلم عن ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن جابر في حديث فيه المغفرة للحُجَّاج جميعاً [إسناده ضعيف جداً] ليس فيه ذكر التَّبِعات.

وأخرج مسدَّد كما في "المطالب العالية" (١٢٦٥) حدثنا بشر ـ هو ابن المُفَضَّل ـ ثنا سليمان بن سالم عن شعيب يرفعه مختصراً، قال البوصيري في "الإتحاف" ٣٥٧/٤: رواه مسدد معضلاً ليس فيه ذكر التَّبِعات.

وأخرجه أبو يعلى (٦٨٣٣)، والباوردي كما في "الإصابة" ٢٤٥/٢ حدثنا عمرو بن الضحاك بن مخلد حدثنا أبي حدثنا طالب بن مسلم ـ أو بن سلم ـ بن عاصم بن الحكم حدثني بعض أهلي أنه سمع جدي قال: قال رسول الله يومئذ أي: حجة الوداع ((ألا إنَّ الله نظر إلى هذا الجمع، فقَبِلَ من محسنهم، وشَفَّع محسنهم في مسيئهم، فتجاوز عنهم جميعاً)) ليس فيه ذكر التبعات

قال البُوصيري في "إتحاف المهرة" والهيثمي في "المجمع": ضعيف لجهالة بعض رواته، وطالب: لم يوثقه إلا ابن حبان، وبيَّضَ له البخاري وابن أبي حاتم.

وأخرج أبو نُعيم في "المعرفة" (٣٠٢٤) والخطيب في "تلخيص المتشابه"، وابن منده في "معرفة الصحابة" كما في "الإصابة" ٥٧٣/١، و"قُوَّة الحِجَاج" صـ ٣٥ـ من طريق محمد بن إسماعيل بن أبي فُدَيك عن صالح بن عبد الله بن صالح عن الرحمن بن عبد الله بن زيد عن أبيه عن جده قال: وقف النبي ﷺ عشية عرفه فقال: ((يا أيها الناس: إن الله عز وجل قد تَطوَّل عليكم في يومكم هذا فوهب مسيئكم لمحسنكم وأعطى محسنكم ما سأل، وغفر لكم ما كان بينكم، ادفعوا على بركة الله)) ورواية الخطيب مطولة.قال ابن منده وأبو نعيم: كذا رواه أبو الطَّاهر بنُ السَّرح عنه، وقال (عن جده) قال ابن حجر =

....

مطلبٌ فيمَن يريدُ الجهادَ معَ الغنيمةِ

ثمَّ ذكرَ(١) حديثَ أبي هريرة ﷺ: أنَّ رجلاً سألَ النَّبيَّ ﷺ فقالَ: رجلٌ يريدُ الجهادَ في سبيلِ اللهِ وهو يريدُ عَرَضَ الدُّنيا؟ فقالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «لا أَجْرَ لهُ»(٢) الحديثَ،

= في "الإصابة": صالح: قال البخاري: منكر الحديث، وقال الخطيب: صالح وعبد الرحمن مجهولان. وقال في "القول المسدد": وفي رواة هذا الحديث من لا يُعرف حاله، إلاَّ أنَّ كثرة الطرق إذا اختلفت المخارج تزيد المتن قوة، والله أعلم.

(١) أي: "السرخسي" في "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ـ مسألة (١٧) ١/٢٥.

(٢) أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (٢٢٧)، ومن طريقه أبو داود (٢٥١٦) في الجهاد ـ باب فيمن يغزو ويلتمس الدنيا. والبيهقي في "الكبرى" ٩/١٦٩، وابن عساكر ١٠/١١٢، من طريق أبي توبة وسعيد بن رحمة كلاهما عن ابن المبارك عن ابن أبي ذئب عن القاسم بن عباس عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن ابن مِكْرَز رجلٍ من أهل الشام من بني عامر بن لؤي عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ ..... فذكره، وأخرجه أحمد ٢/٢٩٠ حدثنا يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب به، وقال البخاري في "تاريخه" ٨/٤٤٧: قال آدم بن أبي إياس عن ابن أبي ذئب به، ورواه علي بن الحسن بن شقيق عن ابن المبارك ... به قال: (أيوب بن مِكْرَز) أخرجه الحاكم ٢/٨٥، ورواه حِبّان بن موسى عنه ..به قال: (مِكْرَز رجل ...) أخرجه ابن حبان (٤٦٣٧) في السير ـ باب فضل الجهاد، وكذلك أخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ١٠/١٧١ من طريق يوسف بن أسباط عن ابن أبي ذئب به. وأخرجه أحمد ٢/٣٦٦ حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذئب .... به، وأخرجه أحمد ٢/٣٦٦ حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذئب.... به، قال: (يزيد بن مِكْرَز) لكن أخرجه الحاكم ٢/٣٧١ عن سعيد بن مسعود عن يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب عن بكير بن الأشج عن الوليد بن مسلم عن أبي هريرة .. به ولا أدري الخطأ ممن! لكن أحمد أوثق بكثير من سعيد بن مسعود، وخالف في ذلك جميع أصحاب ابن أبي ذئب، فأسقط (القاسم)، وقال: (الوليد بن مسلم) بدل (مِكْرَز)، قال علي بن المديني: القاسم بن عباس روى عنه ابن أبي ذئب روى عن بُكير بن الأشج عن ابن مِكْرَز عن أبي هريرة .... لم يرو عنه غير ابن أبي ذئب، والقاسم مجهول وابن مِكْرَز مجهول لم يرو عنه غير ابن الأشج اهـ. كذا قال، وقال أبو حاتم: لا بأس به، وقال ابن معين: ثقة، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال ابن معين وأحمد بن صالح المصري: كل من روى عنه ابن أبي ذئب ثقة إلا البياضي.

قال المِزِّي في "تهذيب الكمال" ٣/٤٨٢: وروى عنه غيرُ واحد فارتفعت جهالته وثبتت عدالته، أما ابن مِكْرَز فمجهول كما قال علي ابن المديني، واستدل برواية حسين (يزيد بن المِكْرَز) أنه رجل مجهول، وأنه ليس بأيوب بن عبد الله بن مِكْرَز كما قال ابن المديني، فهلاّ استدل برواية علي بن الحسن عن ابن المبارك أنه (أيوب بن مِكْرَز)، وكيف يقول ابن المبارك فيما اتفقت الروايات عنه إنه رجل من بني عامر بن لؤي وقال حِبان بن موسى عن ابن المبارك =

....

قالَ(١): ((ثُمَّ تأويلُهُ مِن وجهين: أحدُهما: أنْ يَرَى أَنَّهُ يُرِيدُ الجهادَ ومُرَادُهُ في الحقيقةِ المالُ، فهذا كانَ حالَ المنافقينَ ولا أَجْرَ لهُ، أو يكونَ معظمُ مقصودِهِ المالَ، وفي مثلِهِ قالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ للَّذي استُؤْجِرَ على الجهادِ بدينارينِ: ((إنَّما لكَ دينارَاكَ في الدُّنيا والآخرةِ))(٢)، وأمَّا إذا كانَ مُعظَمُ مقصودِهِ

= ويوسفُ بن أسباط: (مِكْرَز رجل من بني عامر) وأيوب بن عبد الله بن مِكْرَز أبو مِكْرَز رجل من بني عامر بن لؤي، وكان رجلاً خطيباً، وولاه معاوية غزوة الروم، حدَّثَ عنه شُريح بن عُبيد، والزبير أبو عبد السلام ولم يسمع منه، وحَدَّث سعيد بن مسروق الثوري عن أيوب بن كريز، قال أحمد بن محمد بن عيسى البغدادي في "تاريخ الحمصيين": وأحسبه هو، فالخلاف واقع في اسمه واسم أبيه، ولا أظنهما إلا واحداً، وهو اختيار ابن عساكر، فإن كان هو ارتفعت جهالته أيضاً، فالحديث قوي وإلا فله شاهد: أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٥، و"الكبرى" (٤٣٤٨) في الجهاد ـ فيمن غزا يلتمس الأجر والذِّكر، والطبراني في "الكبير" (٧٦٢٨) من طريق معاوية بن سلام عن عكرمة بن عمار عن شداد أبي عمار عن أبي أُمامة الباهلي، فذكر نحوه وقال: ((لا شيء له))، ثم قال: ((إن الله لا يقبل من العمل إلا ما كان خالصاً وابتُغي به وجهه)) قال ابن رجب الحنبلي في "جامع العلوم والحكم" ١/٨١ أخرج النسائي بإسناد جيد عن أبي أُمامة فذكره، وكذلك قال ابن حجر في "الفتح" ٦/٣٦ وعزاه إلى أبي داود ولم أجده فيه.وحسَّن العراقي إسناده في "تخريج الإحياء" ٤/٤٧٧.

وأخرج سعيد بن منصور (٢٥٤١) في الجهاد ـ باب ما جاء في الرياء في الجهاد، حدثنا فرج بن فَضَالة عن أسلم بن وداعة عن أبي بحريّة السَكوني عن أبي الدرداء أتاه رجل فقال: الرجل يقاتل العدو ويحب أن يحمد ويؤجر فقال: ((لا أجر له ولو ضرب بسيفه حتى ينقطع)) ، وفرجٌ: حديثه عن الشاميين لا بأس به وإنْ ضُعِّف في غيرهم، وفي هذا المعنى أحاديث مرفوعة وموقوفة كثيرة.

(١) أي: "السرخسي" في "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرباط ـ مسألة (١٧) ١/٢٦.

(٢) أخرج أبو داود (٢٥٢٧) في الجهاد ـ باب في الرجل يغزو بأجر الخدمة، والبيهقي في "الكبرى" ٦/٣٣١ من طريق ابن وهب أخبرني عاصم بن حكيم عن يحيى بن أبي عمرو السَّيباني عن عبد الله بن الديلمي أن يعلى بن مُنْيَة قال: أذَّن رسول الله ﷺ بالغزو وأنا شيخ كبير ليس لي خادم، فالتمست أجيراً يكفيني وأُجري له سهمَه، فوجدت رجلاً، فلما دنا الرحيل أتاني فقال: ما أدري ما السُهْمَان وما يبلغ سهمي؟ فسمِّ لي شيئاً كان السهمُ أو لم يكن، فسمَّيتُ له ثلاثة دنانير فلما حضرت غنيمته أردتُ أن أُجري له سهمَه فذكرتُ الدنانير، فجئت النبي ﷺ فذكرت له أمره فقال: ((ما أجد له في غزوته هذه في الدنيا والآخرة إلا دنانيره التي سمّى)).

وأخرجه سعيد بن منصور (٦٢٦٣) في الجهاد ـ باب ما جاء في الرجل يغزو بالجُعل، حدثنا إسماعيل بن عَيَّاش عن يحيى بن أبي عمرو أن ابن مُنْيَةَ فذكره مرسلاً.

وأخرج أحمد ٤/٢٢٣، والطبراني في "الكبير" ١٨/(١٤٦)،٢٢/(٦٦٧) و"الأوسط"(٦٦٢٥)، وأبو زُرعة الدمشقي في "تاريخه" (١٣١٣)، والحاكم ٢/١٠٩ـ١١٠، والبيهقي ٩/٢٩ في السير ـ باب من استأجر إنساناً =

....

الجهادَ ويَرْغَبُ مَعَهُ في الغَنيمةِ فهو داخلٌ في قولِهِ تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة - ١٩٨] يعني: التِّجارةَ في طريقِ الحجِّ(١)، فَكَما أنَّهُ لا يُحْرَمُ ثوابَ الحجِّ

= للخدمة في الغزو، وذكره ابن أبي حاتم في "المراسيل" (١٨١) من طريق سوّار بن عُمارة والوليد بن النضر وسعيد بن عبد الجبار والهيثم بن خارجة وبقية بن الوليد وأبو توبة كلهم عن بشير بن طلحة أبو نصر الحضرمي أو الخُشَني عن خالد بن دُرَيك عن يعلى بن مُنْيَة نحوه، قال الطبراني: لا يُروى هذا الحديث عن يعلى إلا من حديث بشير بن طلحة.

وصرّح سعيد بن عبد الجبار وبقية بن الوليد بسماع بشر من خالد قال: حدثني - سمعت - يعلى، ووقع عند أبي حاتم التصريح من أبي توبة بسماع خالد من دُريك فقال: ما أدري ما هذا ؟ ما أحسب خالد بن دُريك لقي يعلى بن مُنية، وسأل أبو زرعة دُحيماً فقال: سوّار والوليد .... عن خالد سأل يعني عن الجعائل وقال أحدهما: إنّه سمع يعلى فاستزابه، وذكر خالداً فقدم أمره وسنه، ولم ينكر رواية قتادة عنه، ولا لُقِيَّه ابن عمر اهـ. وخالد ثقة.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٨/(١٤٧) من طريق يزيد بن عبد ربه عن بقية حدثنا الوَضِيْن بن عطاء عن يزيد ابن مَرْثد المودعي عن عوف بن مالك عن النبي ﷺ مثله. وخالفه إسحاق بن راهويه فأخرجه في "مسنده" كما في "المطالب العالية" (٢٠٣٩) في الجهاد - باب كراهية الجُعْل على الجهاد، والطبراني في "مسند الشاميين" (٦٦٥) من طريق سُويد بن عبد العزيز عن الوَضِيْن عن يزيد عن عبد الرحمن بن عوف نحوه.

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٥٧) في الجهاد - باب هل يُسهم للأجير عن عبد العزيز بن أبي رَوَّاد أخبرني أبو سلمة الحمصي أن عبد الرحمن بن عوف قال لرجل من فقراء المهاجرين .... فذكر نحوه مرسلاً.

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٥٩)، وابن أبي شيبة ٤/٥٩٥، عن ابن سيرين عن ابن عمر قال: ((كان القاعد يمنح الغازي، أمّا أن يبيع الرجل غزوه فلا أدري!))

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٦٠)، وابن أبي شيبة ٤/٥٩٥، عن شقيق بن العَيْزار قال: سألت ابن عمر عن الجعائل فقال: ((لم أكن لأرتشي إلا ما رشاني الله)) وسألت ابن الزبير فقال: ((تَرْكُها أفضل، فإنْ أخذتَ فأنفقْها في سبيل الله)).

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٦١)، وابن أبي شيبة ٤/٥٩٥ عن أبي إسحاق عن عُبَيد بن الأعجم قال: سألت ابن عباس عن الجعائل ... فقال: ((إن جعلتها في كُراع أو سلاح فلا بأس، وإن جعلته في عبد أو أمة أو غنم فهو غير طائل)).

(١) أخرجه البخاري (١٧٧٠) في الحج - باب التجارة أيام الموسم و(٢٠٥٠) و(٢٠٩٨) في البيوع - باب فإذا قضيت الصلاة و(٤٥١٩) في التفسير [البقرة -١٩٨]، وأبو داود (١٧٣٤) و(١٧٣٥) في المناسك - باب الكَرْي، و(١٧٣١) باب التجارة في الحج، وابن جرير الطبري (٣٧٧١) و(٣٧٧٢) و(٣٧٧٤) و(٣٧٧٥) و(٣٧٨٢) و(٣٧٨٨) و(٣٧٩٤) [البقرة - ١٩٨]، وابن أبي حاتم في تفسيره (١٨٤٦) (١٨٤٧)، وعبدالرزاق في "تفسيره" ١/٧٨، وسعيد بن منصور (٣٥٠) (٣٥١) في التفسير [البقرة - ١٩٨]، وابن أبي شيبة ٤/٢٧١ في الحج - باب التجارة في الحج، وابن خزيمة =

أوردَهُ بعد الحدودِ لاتِّحادِ المقصودِ، ووجهُ التَّرقِّي غيرُ خَفِيٍّ، وهو لغةً: مصدرُ: جاهَدَ في سبيلِ اللهِ. وشرعاً: الدُّعاءُ إلى الدِّينِ الحقِّ..........................

فكذا الجهادُ)).

[١٩٤٧٣] (قولُهُ: لاتِّحادِ المقصودِ) وهو إخلاءُ الأرضِ مِن الفسادِ، "ح"[(١)].

[١٩٤٧٤] (قولُهُ: ووَجْهُ التَّرقِّي) أي: مِن الحدودِ إلى الجهاد.

[١٩٤٧٥] (قولُهُ: غيرُ خَفِيٍّ) لأنَّ الحدودَ إخلاءٌ عن الفسقِ، والجهادَ إخلاءٌ عن الكفرِ، "ح"[(١)].

[١٩٤٧٦] (قولُهُ: مصدرُ: جَاهَدَ) أي: بذلَ وُسْعَهُ، وهذا عامٌّ يشملُ المُجاهِدَ بكلِّ أمرٍ بمعروفٍ ونهيٍ عن منكرٍ، "ح"[(١)].

= (٣٠٥٤)، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٤٩، ٤٨١، والطبراني في "الكبير" (١١٢١٣)، والبيهقي ٤/٣٣٣، والواحدي في "أسباب النزول" صـ٦٥ـ، ووكيع وسفيان وابن المنذر كما في "الدرالمنثور" [البقرة ـ ١٩٨] من طرق عن عمرو بن دينار وعُبيد بن عُمير ومجاهد عن ابن عباس قال: ((كانت عُكَاظ وذو المَجاز ومِجنَة أسواقاً في الجاهلية فلما كان الإسلام تأَثَّموا أنْ يبيعوا فيها))، وفي رواية: كانوا لا يَتَّجرون في أيام منى، فأنزل الله عز وجل ((ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم في مواسم الحج)) وفي رواية: ((لا حرج عليكم في البيع والشراء قبل الإحرام وبعده)). وأخرج أحمد ٢/١٥٥، وأبو داود (١٧٣٣)، وابن خزيمة (٣٠٥١) و(٣٠٥٢)، وابن جرير (٣٧٦٨) و(٣٧٧٣)، وابن أبي شيبة ٤/٢٧١، وابن أبي حاتم (١٨٤٥)، والدارقطني ٢/٢٩٢،٢٩٣؛ والحاكم ١/٤٤٩؛ والبيهقي في "الكبرى" ٤/٣٣٣، ٣٣٤، والواحدي في "أسباب النزول" صـ٦٥ـ وعبد بن حميد، وابن المنذر كما في "الدر المنثور" من طرق عن الحسن بن عمرو الفُقَيمي والعلاء بن المسيب عن أبي أُمامة التيمي قال: كنت رجلاً أُكري في هذا الوجه، وكان ناس يقولون: إنه ليس لك حج، فلقيت ابن عمر ... فسألته، فقال: ((سأل رجل النبي ﷺ عن مثل ما سألتني فلم يُجبْه، فنزلت ﴿ليس عليكم جناح....﴾ فقال له النبي ﷺ لك حجٌ))، وأبو أُمامة قال ابن معين: ثقة، لا يعرف اسمه، وقال أبو زُرعة: لا بأس به، وأخرجه أحمد ٢/١٥٥، وسعيد بن منصور(٣٥٢)، وابن جرير (٣٧٩٢)، والدارقطني ٢/٢٩٣، وابن أبي شيبة ٤/٤٧٤ في الحج ـ باب في الكري تجزيه حجته، وعبد الرزاق في "تفسيره" كما في "الدر المنثور" و"ابن كثير" عن سفيان الثوري وابن فُضَيل وأبي الأحوص عن العلاء بن المسيب قال: أخبرني رجل من بني تيم الله، قال: سألت ابن عمر ... به، لكن قال ابن فُضَيل: (رجل من بني بكر ابن وائل)، وليس بين الروايتين تعارض؛ فبكر بن وائل من ولد تيم الله، انظر "جمهرة أنساب العرب" لابن حزم صـ٣٠٠ـ٣٠٢ـ، وأخرجه ابن أبي شيبة٤/٢٧١، وابن جرير (٣٧٧٣) من طريق شعبة عن أبي أميمة أنه سأل ابن عمر نحوه، ولم يرفعه، وروي أيضاً عن ابن عباس وابن الزبير نحوه.

(١) "ح": كتاب الجهاد ق ٢٥٨/ب.

وقِتالُ مَن لم يَقْبَلْهُ، "شُمُنِّي"، وعرَّفَه "ابنُ الكمالِ" بأنَّه: ((بذلُ الوُسْعِ في القتالِ في سبيلِ اللهِ مُباشرةً أو مُعاوَنةً بمالٍ أو رأيٍ أو تكثيرِ سَوَادٍ أو غيرِ ذلك)) اهـ، ومِنْ تَوابِعِه: الرِّباطُ، وهو الإقامةُ في مكانٍ ليس وَراءَهُ إسلامٌ،..........................

قلتُ: فلم يَذكُرِ "الشَّارحُ" معناهُ لغةً بل بيَّنَ تَصْريفَهُ.

[١٩٤٧٧] (قولُهُ: وقِتالُ مَن لم يَقْبَلْهُ) أي: قِتالُهُ مُباشرةً أوَّلاً، فتعريفُ "ابنِ كمالٍ" تفصيلٌ لإجمالِ هذا، "ح"[١].

[١٩٤٧٨] (قولُهُ: في القتالِ) أي: في أسبابِهِ وأنواعِهِ مِن ضَرْبٍ وهَدْمٍ وحَرَقٍ وقَطْعِ أشجارٍ ونحوِ ذلكَ.

[١٩٤٧٩] (قولُهُ: أو مُعاونَةً إلخ) أي: وإنْ لم يَخْرُجْ معَهم بدليلِ العطفِ، "ط"[٢].

[١٩٤٨٠] (قولُهُ: أو تكثيرِ سَوَادٍ) السَّوادُ: العددُ الكثيرُ، وسَوَادُ المسلمينَ جماعتُهم، "مِصباح"[٣].

[١٩٤٨١] (قولُهُ: أو غيرِ ذلكَ) كمُداواةِ الجَرْحَى وتَهْيئةِ المَطاعمِ والمَشاربِ، "ط"[٤].

مطلبٌ في الرِّباطِ وفضلِهِ

[١٩٤٨٢] (قولُهُ: ومِن توابعِهِ: الرِّباطُ إلخ) قالَ "السَّرخسيُّ" في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"[٥]: ((والمرابطةُ المذكورةُ في الحديثِ عبارةٌ عن المُقَامِ في ثَغرِ العدوِّ لإعزازِ الدِّينِ ودفعِ شرِّ المشركينَ عن المسلمينَ، وأصلُ الكلمةِ: مِن رَبْطِ الخيلِ، قالَ اللهُ تعالى: ﴿وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ﴾ [الأنفال ــ ٦٠] والمسلمُ يَرْبِطُ خَيْلَهُ حيثُ يَسْكُنُ مِن الثَّغْرِ ليُرْهِبَ العدوَّ بهِ، وكذلكَ يفعلُهُ عدوُّهُ، ولهذا سُمِّيَ مرابطةً)) اهـ. واشترطَ الإمامُ "مالكٌ" أنْ يكونَ غيرَ الوطنِ، ونَظَرَ فيهِ الحافظُ "ابنُ حجرٍ"[٦]: بأنَّهُ قد يكونُ وطنَهُ ويَنْوِي بالإقامةِ فيهِ دفعَ العدوِّ، ومِن ثَمَّ اختارَ كثيرٌ مِن السَّلَفِ سُكْنى الثُّغورِ.

٣/٢١٧

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٧ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((سود)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٧.

(٥) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ١/٧.

(٦) "فتح الباري": كتاب الجهاد والسِّير ـ باب فضل رباط يومٍ في سبيل الله ٦/٨٥.

هو المختارُ، وصَحَّ: ((أنَّ صلاةَ المُرابطِ بخمسمائةٍ، ودرهمَهُ بسبعمائةٍ، وإنْ ماتَ فيه...

[١٩٤٨٣] (قولُهُ: هو المُختارُ) لأنَّ ما دونَهُ لو كانَ رباطاً فكُلُّ المسلمينَ في بلادِهم مُرابطونَ، وتمامُهُ في "الفتح"[١].

قلتُ: لكنْ لو كانَ الثَّغْرُ المُقابلُ للعدوِّ لا تَحصُلُ بهِ كِفايةُ الدَّفعِ إلاَّ بثَغْرٍ وراءَهُ فهما رباطٌ كما لا يخفى.

[١٩٤٨٤] (قولُهُ: وصَحَّ إلخ) هذا لم يذكرْهُ في "الفتح" حديثاً واحداً[٢]؛ لأنَّهُ قالَ: ((والأحاديثُ في فضلِهِ كثيرةٌ، منها: ما في "صحيح مسلمٍ" مِن حديثِ سلمانَ ﷺ سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((رباطُ يومٍ في سبيلِ اللهِ خيرٌ مِن صيامِ شهرٍ وقيامِهِ، وإنْ ماتَ فيهِ أُجريَ عليهِ عملُهُ الَّذي كانَ يَعْمَلُ وأُجريَ عليهِ رزقُهُ وأَمِنَ الفُتَّانَ))[٣].

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّيَر ٥/١٨٨.

(٢) نلاحظ أنَّ العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله عَدَلَ عن اختصار "الحصكفي" إلى نقل عبارة "الفتح"؛ لأنَّ عبارةَ "الحصكفي" تُوهِمُ أنَّ "الكمالَ بن الهمام" صحَّحَ كلَّ الأحاديثِ الآتيةِ، وليس كذلك، فتأمل.

(٣) أخرجه مسلم (١٩١٣) في الإمارة ـ باب فضل الرباط في سبيل الله عز وجل، والنسائي في "المجتبى" ٦/٣٩، و"الكبرى" (٤٣٧٦) في الجهاد ـ باب فضل الرباط، وأبو عوانة في "صحيحه" (٧٤٦٨) و(٧٤٦٩) و(٧٤٧٠) في الجهاد ـ باب بيان فضل الرِّباط، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٥)، والطبراني في "الكبير" (٦١٧٨)، و"مسند الشاميين" (٣٥٢٨)، وابن حبان (٤٦٢٣) و(٤٦٢٦) في السير ـ باب فضل الجهاد، والحاكم ٢/٨٠، وأبو نُعيم في "الحلية" ٥/١٩٠، والبيهقي في "السنن" ٩/٣٨، و"الشعب" (٤٢٨٥)، و"عذاب القبر" (١٥٦) و(١٥٧)، من طرق عن الليث ابن سعد حدثنا أيوب بن موسى عن مكحول عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان مرفوعاً ((رباط يوم وليلة ....)) به.

وذكره الرشيد العطار في "غرر الفوائد المجموعة"، وعدَّه من الأحاديث المقطوعة التي ذكرها المازَريُّ تبعاً للغساني ١/٢٢٨، قال: الحديث الثاني عشر عن مكحول عن شُرحبيل عن سلمان قلت: وفي سماع مكحول من شُرحبيل ابن السِّمط نظر، فإن شُرحبيلَ معدودٌ في الصحابة، وقد تقدمت وفاته فقيل: إنه توفي سنة ٣٦، وقيل: ٤٧، وتوفي مكحول سنة ١١٨، وقيل: ١٢، ١٣، ١٤، وقد اختلف في عدد الصحابة الذين سمع منهم مكحول، ولم يذكر شرحبيل منهم، ونقله السيوطي في "تدريب الرواي" ١/١٣٥، ولهذا الإشكال نورد المتابعات والشواهد مع أنه في صحيح مسلم.

قال أبو نُعيم: ورواه يزيد بن يزيد بن جابر ومحمد بن عمرو عن مكحول مثله. وأخرجه ابن حبان (٤٦٢٥)، والبغوي في "معجم الصحابة" (ق ٢٦٠)، وابن عساكر في "تاريخه"من طريق النعمان عن مكحول به.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٨١)، و"مسند الشاميين" (٣٥٣٠) (٣٥٣١) من طريق إسماعيل بن عَيَّاش عن إسحاق بن أبي فروة ـ متروك ـ عن مكحول به، وأوله: ((أربع من عمل الأحياء تجري للأموات ..)) وفيه: =

= ((رجل مات مرابطاً))، ورواه محمد بن عمرو ومحمد بن راشد وهشام بن الغاز عن مكحول عن سلمان مرسلاً.
أخرجه عبد الرزاق (٩٦١٧) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول قال: مرَّ سلمان بشُرحبيل فذكره مرسلاً، أخرجه ابن أبي حاتم في "العلل" (١/٣٤٠) من طريق مسدد عن يحيى بن سعيد عن محمد بن عمرو عن مكحول قال: مرَّ سلمان على ابن السِّمط فذكره، ثم أخرجه ١/٣١٠،٣٢٥، ٣٤٠ من طريق أبي ضمرة أنس بن عياض عن محمد بن عمرو عن عَبيدة بن سُفيان الحضرمي عن أبي الجعد الضَّمْري سلمان عن النبي ﷺ نحوه، أخرجه البَزار في "البحر" (٢٥١٧) والطبراني في "الكبير" (٦٠٧٧)، والدارقطني في "الأفراد" (ق/٨٧/ب) عن أبي ضمرة به، قال أبو زُرعة: الصحيح حديث يحيى، قال أبو حاتم: هذا خطأ، دخل لابن أبي أويس حديث في حديث، وحديث سلمان في الرباط، يرويه عن محمد بن عمرو عن مكحول أنَّ سلمان فذكر الحديث مرسلاً، وحديث أبي الجعد الضَمْري هو عن النبي ﷺ ((من ترك ثلاث جمع متوالية طبع على قلبه)) اهـ. وليس الخطأ من ابن أبي أويس بل من أبي ضَمْرة، قال أبو حاتم وأبو زُرعة ١/٣١٠: هذا خطأ، إنما هو محمد بن عمرو عن مكحول عن سلمان، كذا رواه يحيى القطان وإسماعيل بن جعفر، قلت ـ ابن أبي حاتم ـ : الوَهَم ممن هو؟ قالا: من أبي ضَمْرة، قال الدارقطني: تفرد به أبو ضَمْرة ووَهِم فيه، وإنما رواه محمد بن عمرو عن مكحول عن سلمان مرسلاً. وأخرجه ابن أبي شيبة ٤/٥٨٣ عن عيسى بن يونس (ح)، وعبد الرزاق (٩٦١٨) عن عبد الوهاب الثقفي سمعه من هشام بن الغاز قال: حدثني مكحول عن سلمان أن النبي ﷺ قال: ((رباط يوم ...)) فذكره.
وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٨٢) وعنه الحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" الأصل (٢٧٧) عن هشام بن الغاز قال: أخبرني مكحول أن كعب بن عُجْرة كان مرابطاً بأرض فارس فمر به سلمان ... فذكره. ورواه الوليد بن مسلم وصدقة بن خالد عن هشام حدثني عُبادة بن نُسَي عن كعب بن عُجْرة أن سلمان مرَّ به... فذكره، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٠٤٩)، و"الكبير" (٦٠٦٤)، و"مسند الشاميين" (١٥٤٥) وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١١)، قال الطبراني: لم يَروِ هذا الحديث عن كعب بن عُجرة إلا عبادة بن نُسَي، ولا عن عُبادة إلا هشام، تفرَّد به الوليد. وهذا متصل، خلاف ما رواه عبد الوهاب وابن المبارك، والصواب مرسل. أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٤/٤٢ من طريق شَبَابة حدثنا هشام بن الغاز عن مكحول وعُبادة بن نُسَي قالا: مرَّ سلمان بكعب بن عُجْرة وهو مرابط في فارس فذكره، وهشام بن الغاز شامي ثقة. قال الحاكم: ولمكحول الفقيه فيه متابع من الشاميين [يعني متصلاً].
وأخرجه مسلم (١٩١٣)، والنسائي ٦/٣٩، و"الكبرى" (٤٣٧٥)، وأبو عوانة (٧٤٦٦) و(٧٤٦٧)، والطحاوي (٢٣١٤)، والطبراني (٦١٧٧)، والحاكم (٤٣٧٥)، والبيهقي ٩/٣٨، والأصبهاني في "الترغيب" (٨٥٣) باب الترغيب في الجهاد، والبغوي في "التفسير" [آل عمران/٢٠٠] من طريق ابن وهب وعبد الله بن صالح عن أبي شُريح عبد الرحمن بن شُريح عن عبد الكريم بن الحارث عن أبي عُبيدة بن عقبة عن شُرحبيل بن السِّمْط عن سلمان فذكره، وكأن ابن عقبة لم يسمعه منه، فقد أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٢) ومن طريقه ابن عساكر "تاريخ دمشق" عن عبد الرحمن عن عبد الكريم عن أبي عُبيدة عن رجل من أهل الشام أن شُرحبيل بن السِّمْط قال: مرَّ بي سلمان... فذكره. وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (٢٥١٦)، والطبراني في "مسند الشاميين" (٣٩٦) من طريق بُرْد بن سنان عن سليمان بن موسى عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان مرفوعاً فذكره موصولاً. وأخرجه الترمذي (١٦٦٥) في الجهاد ـ باب فضل المرابط، وسعيد بن منصور (٢٤٠٩) في الجهاد ـ باب في فضل الرباط من طريق سفيان بن عيينة سمعت محمد بن المنكدر يقول مرَّ سلمان بشرحبيل بن السِّمط وهو مرابط فذكره. قال الترمذي: هذا حديث =

= حسن، ثم قال: وحديث سلمان إسناده ليس بمتصل، محمد بن المنكدر لم يدرك سلمان الفارسي اهـ. وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٦٣٤) و(٣٥٢٩) من طريق محمد بن أبي السري ثنا عبد الرزاق ثنا الثوري عن يزيد بن يزيد بن جابر عن مكحول عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان، وأخطأ على عبد الرزاق حيث رواه في "المصنف" (٩٦١٩) عن الثوري عن يزيد عن خالد بن معدان عن شُرحبيل قال: كنا بأرض فارس فأصابنا أذلٌ وشِدَّة فجاءنا سلمان فذكره موقوفاً. وأخرج الطبراني في "الكبير" (٦١٨٠)، و"مسند الشاميين" (١٧٨) عن عثمان بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان عن خالد بن مَعدان عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان فذكره، وعثمان فيه ضعف، وخالفهما أبو المغيرة حدثنا ابن ثوبان حدثني من سمع خالد بن معدان يُحدِّث عن شُرحبيل عن سلمان مرفوعاً، أخرجه أحمد ٥/٤٤١، وأخرجه أيضاً هو وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٨)، والطبراني في "الشاميين" (٢١٩) من طريق أبي المغيرة وعلي بن عياش وعثمان بن سعيد عن عبد الرحمن بن ثابت حدثني حسان بن عطية عن عبد الله بن أبي زكريا عن رجل عن سلمان عن النبي ﷺ فذكره. ولم يذكر علي بن عياش (عبد الله بن أبي زكريا)، وأخرجه أحمد ٥/٤٤٠ عن ابن لهيعة عن ابن أبي جعفر عن أبان بن صالح عن ابن أبي زكريا الخُزاعي عن سلمان سمعه وهو يحدث شُرحبيل بن السِّمْط.... وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٧٩)، و"الأوسط" (٣١٤٤) من طريق شُعيب بن يحيى - مستقيم الحديث لا بأس به - عن نافع بن يزيد أخبرني معاوية ابن يزيد بن شُرحبيل أن عبد الله بن الوليد [ابن المغيرة] مولى المغيرة حدثه أنَّه سمع ابن أبي زكريا يحدث عن شُرحبيل بن السِّمط أنه رأى سلمان الفارسي وهو مرابط بساحل حمص، فذكره مرفوعاً، وزاد: ((وبُعثَ يوم القيامة شهيداً)).
قال في "الأوسط": لم يروِ هذا الحديث عن عبد الله بن زكريا إلا عبدُ الله بن الوليد، ولا عن عبد الله إلا معاوية ابن يزيد، تفرَّد به نافع بن يزيد، قال في "المجمع" ٥/٢٩٠: فيه من لم أعرفهم. ومعاوية بن يزيد قال المِزِّيُّ: وهم معاوية بن سعيد بن شُريح التُّجيبيّ المصري مولى بني فهم، روى عنه نافع بن يزيد، قال ابن يونس: كان هو وأخوه القاسم يُكتبان في ديوان الجند بمصر، وثقه ابن حبان، فإن يكنه فعبد الله بن الوليد مولى المغيرة هو ابن قيس بن الأخرم التُّجيبي، وثقه ابن حبان، وضعفه الدارقطني توفي سنة ١٣١ وعبد الله بن أبي زكريا الخزاعي أبو يحيى الشامي، واسم أبي زكريا: إياس بن يزيد، أو زيد بن إياس. وهو من فقهاء أهل دمشق، من أقران مكحول، وكان ثقة قليلَ الحديث والكلام صاحبَ غزو. وما وقع في رواية ابن لهيعة من تصريح بالسماع من سلمان ردَّه أغلب الحفاظ، وقالوا: روايته عن سلمان مرسلة. وأخرجه البخاري في "تاريخه" ٢/٢١٦ عن محمد ابن سلمة (ح)، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ق(٣/٢٢٠)، والبزار في "البحر الزخار" (٢٥٢٧)، والمحاملي (٧٦)، عن جرير (ح)، والبزار (٢٥٢٨) عن أبي معاوية (ح)، وأحمد ٥/٤٤٠، والمحاملي (٤٣٦) عن زائدة (ح) والمحاملي (٤٣٧) عن القاسم بن مالك كلهم عن محمد بن إسحاق عن جميل بن أبي ميمونة عن الخُزاعي عن سلمان الفارسي فذكره. قال القاسم (عن محمد بن إسحاق: حدثني جميل)، وقال محمد بن سلمة: (عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان)، وقال جرير: (عن الخُزاعي حدثني الفارسي) ولم يسمه، وقال زائدة والقاسم وأبو معاوية: (عن أبي زكريا الخزاعي عن سلمان الفارسي)، صرَّح القاسم بالتحديث. وقول محمد بن سلمة عن ابن إسحاق عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان خطأ لأنه لم يدرك سلمان، وقول غيره (أبي زكريا الخُزاعي) مخالف لما رواه حسان بن عطية وعبد الله بن الوليد وأبان بن صالح، وأبو زكريا أدرك =

= عمر بن الخطاب وأثنى عليه، فنعته بالرجل الصالح، ووثقه ابن حبان كما في "تاريخ ابن عساكر" ٣/ق٢٢٠-٢٢١، وجميل لم يوثقه إلا ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٤)، والبخاري في "تاريخه" ٢٦١/١، وعنه الخطيب في "موضح أوهام الجمع" ٥٠/١ من طريق محمد بن يزيد الرَّحَبي سمعت أبا الأشعث يحدث عن أبي عثمان الصنعاني قال: قدم علينا سلمان الخير ونحن مع شُرحبيل بن السِّمط فقال: ...فذكره. ومحمد بن يزيد وثقه ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم، وأبو الأشعث الصنعاني: شراحيل بن آدة شامي ثقة، وأبو عثمان الصنعاني: شُراحيل بنَ مَرثَد، وثقه ابن حبان، وهو مشهور روى عنه جماعة. وأخرج ابن أبي عاصم في "الزهد" ٢١٤/١، وابن أبي شيبة ٥٨٤/٤ من طريق حُميد بن صخر عن يزيد عن عبد الله بن قُسيط وصفوان بن سُلَيم قالا: ((من مات مرابطاً مات شهيداً))، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٣)، وابن أبي حاتم في "المراسيل" (٦٤٥)، وأبو زُرعة الدمشقي في "تاريخه" ٢٢١/١، وعنهما ابن عساكر في "تاريخه" ٣/ق١٩٤، والحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" الأصل (٢٧٧) من طريق يحيى بن حمزة حدثنا عروة بن رُوَيم عن القاسم أبي عبد الرحمن أنه قال: زارنا سلمان الفارسي وخرج الناس يتلقونه كما يُتلقى الخليفة، فتلقيته فوقفنا نسلم عليه ...... (في قصة)، ثم روى الحديث، [وبعضهم يختصره]. قال أبو حاتم: الذي عندي أن القاسم لم يدرك سلمان.وذكره أبو زُرعة الدمشقي لأحمد فأنكره، فقال له: كيف يكون له هذا اللقاء وهو مولى خالد بن يزيد بن معاوية، فأخبرت عبد الرحمن بن إبراهيم بقول أبي عبد الله فقال لي عبد الرحمن: كان القاسم مولى لجويرية بنت أبي سفيان، فورث بنو يزيد بن معاوية ولاءه فلذلك يقال: مولى بني يزيد بن معاوية، قال أبو زُرعة: وهذا أحب القولين إليَّ.

وأخرجه الروياني (١٢٤٣) من طريق عبيد الله بن زَحْر عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي أُمامة بلفظ مختلف، وأخرجه ابن أبي شيبة ٥٩٠/٤ في الجهاد ـ باب ما ذكر في فضل الجهاد، وابن قانع ٣٢٥/١، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٣٦٧٥)، والبغوي كما في "الكنز" (١٩٨١٩) حدثنا زيد بن الحُبَاب أخبرني موسى بن عُبيدة أخبرني محمد بن أبي منصور عن السُّمَيط بن عبد الله بن سلمان البَجَلي: أنه كان في جند المسلمين، فأصابهم حَصَر ووَصَر، فقال سلمان لأمير الجند ....فذكره، وموسى ضعيف.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٠) عن ابن جريج أخبرني مصعب بن محمد المكي أن سلمان الفارسي مرَّ بالسِّمْط بن ثابت فذكره. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٧)(٣١٢)، وابن حبان في "الضعفاء" ٥٩/٢، والطبراني في "الأوسط" (٥٣١٢) من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم ـ متروك ـ عن أبيه عن عطاء بن يسار عن أبي هريرة مرفوعاً نحوه.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٦٧) في الجهاد ـ باب فضل الرباط في سبيل الله، وأبو عَوانة (٧٤٦٥)، وابن عساكر في "الأربعين في الحث على الجهاد" صـ٨٩ ـ ٩٠ـ من طريق ابن وهب عن الليث عن زُهرة بن معبد عن أبيه عن أبي هريرة، وزاد: ((وبعثه الله يوم القيامة آمناً من الفزع))، معبد وثقه ابن حبان، وسكت عليه البخاري وابن أبي حاتم. قال البوصيري في "زوائده": هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات، وأخرجها بهذا اللفظ أبو نُعيم في "الحلية" ٢٠١/٨، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٧)=

= من طريق ابن أبي رَوَّاد عن محمد بن عمرو بن عطاء عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مريضاً مات شهيداً نحوه)). وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٢)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ١/٣٦٦، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٢٥٨، عن إبراهيم بن محمد ـ متروك ـ عن موسى بن وردان عن أبي هريرة عن النبي ﷺ: ((من مات مرابطاً مات شهيداً ووُقي...)) نحو حديث سلمان، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٢٦٢) عن ابن جريج عن إبراهيم به، وقد صحفها إلى ((من مات مريضاً مات شهيداً)). وانظر "الكفاية" صـ٣٦٨ـ، و"تهذيب الكمال" ١٨/٣٥٠، والعسكري في "تصحيفات المحدثين" ١/١٣٤، ١٣٦، وأبو يعلى (٦١٤٥) (٦١٤٦)، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٥) ،وأخرجه ابن أبي عاصم (٣١٤) من طريق شيخ من أهل المدينة عن عمر بن صُهبان عن زيد بن أسلم عن عبد الله بن عمرو، وعمر روى مناكيرَ عن زيد.

وأخرجه أحمد ٢/٤٠٤ من طريق ابن لهيعة عن موسى بن وردان عن أبي هريرة بـه هـذا لفظ معبد، أخرجه البزار (١٦٥٥) "كشف"، والرامهرمزي في "المحدث الفاصل" ١/٢٨٨ من طريق عبد الله بن صالح عن الليث عن زُهْرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان وأبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مرابطاً في سبيل الله بعثه الله يوم القيامة آمنا من الفزع الأكبر)).

وأخرجه الترمذي (١٦٦٧) في الجهاد ـ باب فضل المرابط، والنسائي ٦/٣٩ ـ ٤٠ في الجهاد ـ باب في فضل المرابط، وعبد الله بن المبارك في "الجهاد" (٧٢)، وابن أبي شيبة ٤/٥٨٤، وأحمد ١/٦٢، ٦٥، ٧٥، والبخاري في "تاريخه" ٢/١٤٨، والدارمي (٢٤٢٩)، والبزار في "البحر" (٤٠٦)، والطيالسي في "مسنده" (٨٧)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٩) (٣٠٠)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٥٩٠) "الإحسان"، والحاكم ٢/٦٨، ١٤٣، والبيهقي في "الكبرى" ٩/٣٩ وغيرهم من طرق عن معن وابن لهيعة وأبي معن ورشدين كلهم عن أبي عقيل زُهرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان مرفوعاً: ((رباط يوم في سبيل الله أفضل من ألف يوم فيما سواه من القرى))، فليرابط امرؤ كيف شاء.وأخرج أحمد ٤/١٥٠، ١٥٧، والدارمي (٢٤٢٥)، والحارث بن أبي أسامة (٦٢٧) "بغية"، والطبراني في "الكبير" ١٧/(٨٤٨)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٢٨٩ـ من طريق ابن لهيعة حدثنا مِشْرَح سمعت عقبة بن عامر مرفوعاً ((كل ميِّتٍ يختم على عمله إلا المرابط في سبيل الله، فإنه يجري له أجر عمله حتى يُبعث، ويؤمن من فتان القبر)).

وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٨)، والطبراني في "الكبير" ٢٢/(١٨٤).

من طريق إسماعيل بن عَيَّاش عن عُمَر بن رُؤْبة عن عبد الواحد بن عبد الله النَّصْري عن واثلة مرفوعاً: ((من مات مرابطاً في سبيل الله أجرى الله له مثل أجر المرابط في سبيل الله حتى يُبعث يوم الحساب)).

وأخرج الحارث ابن أبي أسامة (٦٢٨) "بغية" عن بكر بن خُنيس عن ليث عن محمد بن المنكدر عن عُبادة بن الصامت نحو حديث سلمان، وأخرج سعيد بن منصور (٢٤١٢) عن إسماعيل بن عَيَّاش عن بَحِير بن سعد عن خالد بن معدان عن أبي أُمامة موقوفاً نحو حديث فَضَالة وعقبة، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٦) عن المُعافى بن عمران عن إسماعيل عن بَحِير عن خالد عن أبي أُمامة وعُتبة وعبد الله بن بُسر والمقدام قالوا ...به موقوفاً. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٧٠) والكبير (٧٤٨٠) ومسند الشاميين (٩٢٧) عن محمد بن حفص الأوصابي عن محمد بن حِمْيَر عن صفوان بن عمرو عن خالد بن معدان عن أبي أمامة مرفوعاً ((من مات مرابطاً في سبيل الله أمنَّه الله من فتنة القبر)).

وأخرج ابن شاهين في "الترغيب والترهيب" (٤٤٢)، وتمّام في "الفوائد" (٨٤٦) "روض" والبيهقي في "الشعب" (٤٢٩٣) من طريق يحيى بن صالح عن جُميع بن ثُوَب ـ منكر الحديث، متروك ـ عن خالد بن معدان عن أبي أمامة نحوه.

زادَ "الطَّبراني"[(١)]: ((وبُعِثَ يومَ القيامةِ شهيداً))، ورَوَى "الطَّبراني" بسندِ ثقاتٍ في حديثٍ مرفوعٍ: ((مَن ماتَ مُرابطاً أَمِنَ الفَزَعَ الأكبرَ))[(٢)]، ولفظُ "ابنِ ماجه" بسندٍ صحيحٍ عن أبي هريرةَ ﷺ: ((وبعثَهُ اللهُ يومَ القيامةِ آمِناً مِن الفزعِ))[(٣)]، وعن أبي أمامةَ عنهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ قالَ: ((إنَّ صلاةَ المرابطِ تَعْدِلُ خمسَمائةِ صلاةٍ، ونفقتَهُ الدِّينارَ والدِّرهمَ منهُ أفضلُ مِن سبعمائةِ دينارٍ ينفقُهُ في غيرِهِ))[(٤)])) اهـ.

---

(١) تفرَّد بها معاوية بن يزيد عن عبد الله بن الوليد عن ابن أبي زكريا في حديث سلمان ولم يذكرها أبان بن صالح ولا حسان ابن عطية عن ابن أبي زكريا، وروى نحوه إبراهيم بن محمد عن موسى بن وردان في حديث أبي هريرة كما تقدم والله أعلم.

(٢) كما في "مجمع الزوائد" ٥/٢٩٠، و"الدر المنثور" [آل عمران ـ ٢٠٠]، وفي لفظ حديث أبان بن صالح عن الخزاعي عن سلمان: ((وأمِنَ من الفزع الأكبر)) كما تقدم في التخريج السابق.

(٣) تقدَّم في تخريج الحديث مطولاً صـ٤٤٧ـ.

(٤) أخرج تمَّام في "فوائده" (٨٤٨) "روض"، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٣)، وأبو الشيخ في "الثواب" ومن طريق الديلمي "زهر الفردوس" ٢/٢٤٥، والبيهقي ٤/٤٣ من طريق جُمَيع عن خالد عن أبي أُمامة وجميع ضعيف جداً، وأخرج ابن ماجه (٢٧٦١) في الجهاد ـ باب فضل النفقة من طريق ابن أبي فديك عن الخليل بن عبد الله عن الحسن بن علي وأبي الدرداء وأبي هريرة وأبي أمامة وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عمرو وجابر بن عبد الله وعمران بن الحُصين كلهم رفعوه ((من أرسل بنفقة في سبيل الله وأقام في بيته فله بكل درهم سبعمائة درهم ومن غزا بنفسه في سبيل الله وأنفق في وجه ذلك فله بكل درهم سبعمئة ألف درهم)) والخليل قال الذهبي: لا يعرف، وقال المنذري في "الترغيب" ٢/٢٤٦ وروى أبو الشيخ وغيره من حديث أنس ((إن الصلاة بأرض الرباط بألفي صلاة)) وفيه نكارة.

وأخرج أحمد ٤/٣٤٥، والترمذي (١٦٢٥) في الجهاد ـ باب فضل النفقة في سبيل الله، والنسائي ٦/٤٩، و"الكبرى" (٤٣٩٥) و(١١٠٢٧) في الجهاد ـ باب فضل النفقة في سبيل الله، والتفسير (٤٧)، والبخاري في "تاريخه" ٨/٤٢٣، وابن حبان (٤٦٤٧) (٦١٧١)، والطبراني (٤١٥٣) (٤١٥٥) وابن أبي شيبة ٤/٥٧٩، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٧١) (٧٢) "والآحاد والمثاني" (١٠٤٧) وأبو القاسم البغوي في "معجمه"ق (١٥٣) والحاكم ٢/٨٧ وأبو نُعيم في "المعرفة" (٢٥١٩) وفي "الحلية" ٩/٣٤، والبيهقي في "الشعب" (٤٢٦٨) وغيرهم من طرق عن زائدة والثوري وشيبان والمسعودي عن الرُّكين عن أبيه عن يُسير بن عَميلة عن خُريم بن فاتك الأسَدي عن النبي ﷺ قال: ((من أنفق نفقة في سبيل الله كتبت له بسبعمئة ضعف)) وبعضهم يرويه مطولاً. واختلف فيه على الرُّكين ورواية زائدة هي المحفوظة والله أعلم كما ذكرناه.

وأُخرج أحمد ١/١٩٥،١٩٦، والنسائي ٤/١٦٧، والدارمي (٢٧٦٣)، والبخاري في "التاريخ" ٧/٢١ وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٧٣) (٧٤)،، وأبو يعلى (٨٧٨) وابن أبي شيبة ٤/٥٩١ في الجهاد ـ فضل الجهاد، والطيالسي (٢٢٧)، والحاكم ٣/٢٦٥، والدولابي في "الكنى" ١/١٢، والبيهقي ٩/١٧١ من طريق بشار بن أبي سيف عن الوليد بن عبد الرحمن عن عياض بن غُضَيف عن أبي عُبيدة بن الجراح مرفوعاً: ((من أنفق نفقة فاضلة في سبيل الله فسبعمائة ضعف)) ورواه بعضهم مطولاً وفي الباب عن أبي مسعود وبريدة.

أُجرِيَ عليه عَمَلُهُ ورِزْقُهُ،...

[١٩٤٨٥] (قولُهُ: أُجْرِيَ[١] عليهِ عَمَلُهُ ورِزْقُهُ) قالَ "السَّرخسيُّ"[٢]: ((وقولُهُ: ((أُجرِيَ[٣] عليهِ عملُهُ [و][٤] نُمِّيَ لهُ عملُهُ))، وذلكَ في كتابِ اللهِ تعالى: ﴿وَمَن يَخْرُجْ مِنۢ بَيْتِهِۦ مُهَاجِرًا إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ثُمَّ يُدْرِكْهُ ٱلْمَوْتُ فَقَدْ وَقَعَ أَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ﴾ [النساء ـ ١٠٠]، وقالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن ماتَ في طريقِ الحجِّ كُتِبَ لهُ حِجَّةٌ مبرورةٌ في كلِّ سنةٍ))[٥]، فهذا هو المرادُ أيضاً في كلِّ مَن ماتَ مُرابطاً

(١) في "الأصل"و"ك" و"آ": ((وأجري))، بزيادة الواو.

(٢) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ١/٩ـ١٠ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((وأجري))، بزيادة الواو.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "السرخسي" في "شرح السِّير الكبير"، وليست في النسخ.

(٥) لم أجده بهذا اللفظ، قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣/١٥٩: غريب بهذا اللفظ.

وأخرجه أبو يعلى في "المسند" (٦٣٥٧)، و"المعجم" (١٠١)، والطبراني في "الأوسط" (٥٣٢١)، والبيهقي في "الشعب" (٤١٠٠)، والضياء في "المنتقى من مسموعاته بمرو" ق٣٣/آ عن إبراهيم بن زياد سَبَلان والحسين بن عبد الأول حدثنا أبو معاوية حدثنا محمد بن إسحاق عن جميل بن أبي ميمونة عن عطاء بن يزيد الليثي عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: ((من خرج حاجاً فمات كُتِبَ له أجر الحاج إلى يوم القيامة، ومن خرج معتمراً فمات كُتِبَ له أجر المعتمر إلى يوم القيامة، ومن خرج غازياً كتب له أجر الغازي إلى يوم القيامة)). تصحف (جميل) في "الشعب" إلى (حميد).

قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن عطاء بن يزيد إلا جميل بن أبي ميمونة ـ وثقه ابن حبان ـ ولا عن جميل إلا محمد بن إسحاق، تفرد به أبو معاوية اهـ. كذا قال،ورواه يحيى بن داود بن ميمون الواسطي فخالف سَبَلان، أخرجه ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٢٧ عنه عن أبي معاوية عن محمد بن إسحاق عن ابن أبي ميمونة عن عطاء به مختصراً على الغزو، ثم قال: حدثنا أبو زرعة أيضاً حدثنا محمد بن العلاء الهَمْداني حدثنا أبو معاوية عن محمد بن إسحاق عن ميمون بن أبي جبلة عن عطاء به مختصراً. قيل لأبي زُرعة: أيهما أصح؟ قال: الله أعلم.

وأخرجه ابن شاهين في "الترغيب" (٣٢٤)، حدثنا أحمد بن زكريا الرَّواس عن عمرو بن علي ثنا أبو معاوية عن هلال بن أبي ميمونة الفلسطيني ـ ذكره ابن حبان في "الثقات" ـ عن عطاء به، (نحو رواية سَبَلان) كذا أسقط محمدَ بنَ إسحاق.

وأخرجه ابن منده في "أخبار أصبهان" من طريق رجاء بن صُهيب حدثنا علي بن قَرِين حدثنا خالد بن عبد الله الواسطي عن محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً نحوه، وهذا خطأٌ فاحش على محمد بن إسحاق، بل على ابن قَرِين، =

= قال ابن معين: كَذَّاب ضعيف، وكذَّبه موسى بن هارون، واتَّهمه العقيلي بالوضع.
وأخرجه ابن شاهين في "الترغيب" (٣٢٣)، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٦) من طريق عبد الحميد بن صالح حدثنا ابن السمَّاك عن عائذ العِجْلي عن محمد بن عبد الله البَصري عن عطاء عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ: ((من مات في هذا الوجه ـ طريق مكة ـ لم يُعْرَض ولم يُحاسَب، وقيل له: ادخل الجنة)) قالت عائشة: عن النبي ﷺ: ((إن الله ليباهي بالطائفين)) وكذلك علَّقه البخاري في "تاريخه" ١/١٠٦، ١٤٢، وابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٧/٣٠٨، عن ابن السمَّاك، لكن زيادة: ((إن الله يباهي)) موقوفة عند البيهقي، مرفوعة عند ابن شاهين، وأخرجه العُقيلي (١٤٤٧) عن مِنْدل عن عائذ بن نُسير عن محمد البَصري عن عطاء قال رسول الله ﷺ فذكره مرسلاً، وقال: هذا أولى، أي: من رواية يحيى بن يمان، قال البيهقي: رواه حسين الجُعفي عن ابن السمَّاك فقصَّر في إسناده، وكذلك يحيى بن أيوب.
قال ابن عدي: واختلفوا على حسين الجعفي، أخرجه أبو يعلى (٤٦٠٨)، وابن حبان في "المجروحين" ٢/١٩٤، وأبو نُعيم في "الحلية" ٨/٢١٦، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٧)، والآجُرِّي في "الغُرباء" (٥٢) (٥٣)، وعنه الأصبهانيّ في "الترغيب" (١٠٦٢)، والخطيب في "تاريخه" ٥/٣٦٩ عن الحسين بن علي الجُعفي ويحيى بن أيوب عن ابن السمَّاك عن عائذ بن نُسير عن عطاء عن عائشة...
قال الحارثي عن حسين: وحدثنا حسين عن سفيان بن عيينة عن رجل عن عطاء عن النبي ﷺ مثله، وهكذا روي عن الثوري وعن محمد بن الحسن الهمداني عن عائذ عن عطاء عن عائشة، وأخرجه ابن عدي ٥/٣٥٤ عن علي بن حرب ثنا حسين بن علي عن ابن السمَّاك عن عائذ عن عطاء عن عائشة مرفوعاً: ((من بلغ الثمانين من هذه الأمة لم يُعرض ولم يُحاسب، وقيل: ادخل الجنة)) وهذا خطأ.
وأخرجه ابن عدي ٥/٣٥٤ عن أبي البَخْتري عبد الله بن محمد بن شاكر حدثنا الحسين بن علي الجُعفي حدثنا محمد بن مسلم الطائفي عن سفيان الثوري عن رجل عن عطاء عن عائشة مرفوعاً ... فذكره، قال أبو البَخْتري يقال: هذا الرجل عائذ بن نُسير.
وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٣٨٨) عن محمد بن صالح العَدَوي ثنا حسين بن علي عن جعفر بن بُرقان حدثني الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً به، ثم قال: لم يروه عن الزهري إلا جعفر، تفرَّد به حسين الجعفي اهـ. كذا قال، والذي تفرد به محمد بن صالح عنه، إلا إن قصد أنَّ الخطأ منه، وهذا بعيد، فقد وثقه ابن معين وروى له الجماعة، وقال الهَرَوي: ما رأيت أتقن منه، ومحمد بن صالح: قال الهيثمي في "المجمع" ٣/٢٠٨: لم أجد من ذكره.
وأخرجه الدارقطني ٢/٢٩٧، والخطيب في "تاريخه" ٢/١٧٠ من طريق محمد بن الحسن الهَمْداني عن عائذ المُكْتِب عن عطاء بن أبي رباح عن عائشة فذكره مرفوعاً لم يقل ابن أبي رباح غيره، ومحمد بن الحسن قال النسائي: متروك وقال ابن معين: كذَّاب ليس بثقة، وضعَّفه غيره، وقال أبو حاتم: ليس بالقوي.
وأخرجه ابن عدي ٥/٣٥٤، والعقيلي (١٤٤٧)، وتمَّام في "الفوائد" (٦٠٠) "روض"، وابن شاهين في "الترغيب" (٣٣٠)، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٨) من طريق علي بن المديني ومحمد بن سعيد الأصبهاني وعبد الله بن وضَّاح كلهم عن يحيى بن يمان عن عائذ عن عطاء عن عائشة به.
قال أبو نُعيم: تفرَّد به عائذ عن عطاء، وقال ابن عدي هذه الأحاديث لا يرويها غير عائذ هذا عن عطاء، واختلف على حسين الجعفي اهـ.
قال عثمان عن يحيى بن معين: ضعيف، وقال الدوري عن يحيى ليس به بأس، ولكن روى مناكير، قال العقيلي: منكر الحديث، وقال ابن حبان: كثير الخطأ على قلته، بطلَ الاحتجاج بما انفرد لما غلب على صحيح حديثه الخطأُ. =

....

أَنَّهُ يجعَلُ بمنزلةِ المُرابطِ إلى فَناءِ الدُّنيا فيما يَجْري لهُ مِن الثَّوابِ؛ لأنَّ نيَّتَهُ استدامةُ الرِّباطِ لو بَقِيَ حيّاً إلى فَناءِ الدُّنيا، والثَّوابُ بحسبِ النيَّةِ)) اهـ. [٣/ق١٧/أ]

قلتُ: ومقتضاهُ: أنَّ المرادَ بإجراءِ العملِ دوامُ ثوابِ الرِّباطِ كما صرَّحَ بهِ في حديثٍ آخرَ ذكرَهُ "السَّرخسيُّ"[(١)]: ((ومَن قُتِلَ مُجاهِداً أو ماتَ مُرابطاً فحرامٌ على الأرضِ أنْ تأكلَ لحمَهُ ودمَهُ، ولم يَخْرُجْ مِن الدُّنيا حتَّى يخرجَ مِن ذُنوبِهِ كيومَ ولدتْهُ أمُّهُ، وحتَّى يَرَى مَقْعَدَهُ مِن الجنَّةِ وزَوْجتَهُ مِن الحُوْرِ العِيْنِ، وحتَّى يَشفَعَ في سبعينَ مِن أهلِ بيتِهِ، ويَجْري لهُ أجرُ الرِّباطِ إلى يومِ القيامةِ))[(٢)].

= وهذا غلوٌ؛ فيحيى بن يمان ضعيف، ومحمد بن الحسن متروك، والصواب أنَّ حسين الجُعفيّ رواه عن ابن السمَّاك عن عائذ، وابن السمَّاك وعابد صدوق لكنه يخالف، ورواه ابن عُيينة عن رجل عن عطاء عن النبي ﷺ، فإن كان هذا هو عائذ أبهمه ابن عيينة فيدل على ضعفه، لكنه رواه بوجه لا نكارة فيه شديدة، ولعله مدلس كما في رواية عبد الحميد عنه عن عبد الله بن محمد البصري عن عطاء.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في "بغية الباحث" (٣٥٠)، وابن عدي ٣٤٢/١، والأصبهاني في "الترغيب" (١٠٦٣)، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٧/٢ من طريق إسحاق بن بشر الكاهلي حدثنا أبو معشر عن محمد ابن المنكدر عن جابر مرفوعاً نحو حديث عائذ. وإسحاق قال ابن أبي شيبة وموسى الحمّال: كذّاب، قال ابن عدي والدارقطني: وهو في عداد من يضع الحديث.

وأخرجه الحارث في "مسنده" كما في "البغية" (٣٤٩) حدثنا داود بن المُحبَّر ثنا حماد عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: ((هذا البيت دعامة الإسلام من خرج يؤم هذا البيت من حاج أو معتمر أو زائر كان مضموناً على الله ـ عز وجل ـ إن قبضه ـ أن يُدخله الجنة، وإن ردَّه ردَّه بغنيمة وأجر)) وداودُ متهم، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٩٠٣٣) من طريق محمد بن عبد الله بن عبيد الله بن عُمير ثنا أبو الزبير به، قال الهيثمي ٢٠٩/٣: محمد بن عبد الله متروك.

(١) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ٨/١.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٧٦٨) في الجهاد ـ باب فضل الرباط في سبيل الله من طريق محمد بن يعلى السُّلَمي حدثنا عُمر بن صُبْح عن عبد الرحمن بن عمرو عن مكحول عن أُبيّ فذكره بطوله، قال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٢٤٥/٢: وآثار الوضع ظاهرة عليه، ولا عجب، فراويه عُمر بن صُبْح، ولولا أنه في الأصول لما ذكرته.

قال الحافظ عماد الدين ابن كثير في "جامع المسانيد": أخلِقْ بهذا الحديث أن يكون موضوعاً؛ لما فيه من المجازفة، ولأنه من رواية عُمَر بن صُبْح أحد الكذابين المعروفين بوضع الحديث، قال السيوطي في "الدر المنثور" [آل عمران / ٢٠٠]: إسنادهُ واهٍ وعمرُ بن صُبح قال ابن حبان: يضع الحديث على الثقات، وقال الأزدي: كذاب؛ له حديث في الجهاد.

وأَمِنَ الفُتَّانَ، وبُعِثَ شهيداً آمِناً من الفَزَعِ الأكبرِ))[١]، وتمامُهُ في "الفتح"[٢]. . . . . . .

وظاهِرُهُ: أنَّ مَن ماتَ مُرابِطاً يكونُ حيّاً في قبرِهِ كالشَّهيدِ، وبهِ يظهرُ معنى إجراءِ رزقِهِ عليهِ.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ في بيانِ مَن يجري عليهِمُ الأجرُ بعدَ الموتِ

قالَ "الشَّارحُ" في شرحِهِ على "الملتقى"[٣]: ((قد نَظَمَ شيخُنا الشَّيخُ "عبدُ الباقي الحنبليُّ"[٤] المحدِّثُ ثلاثةَ عشرَ ممَّن يَجْري عليهِ الأجرُ بعدَ الموتِ على ما جاءَ في الأحاديثِ ـ وأصلُها للحافظِ "الأسيوطيِّ" رحمَهُ اللهُ تعالى ـ فقالَ: [الوافر]

إذا مـاتَ ابـنُ آدمَ جـاءَ يجـري	عليهِ الأجـرُ عُـدَّ ثـلاثَ عشـرِ
عُلُـومٌ بَثَّهـا ودُعـاءُ نَجْـلٍ	وغَرْسُ النَّخلِ والصَّدقاتُ تجري
وِرَاثَـةُ مُصْحَـفٍ ورِبـاطُ ثَغْـرٍ	وحَفْـرُ البئرِ أو إجـراءُ نَهْـرِ
وبيـتٌ للغريـبِ بنـاهُ يـأوي	إليـهِ أو بنـاءُ مَحَـلِّ ذِكْـرِ
وتعليـمٌ لقـرآنٍ كريـمٍ	شـهيدٌ للقتـالِ لأجـلِ بِـرٍّ
كـذا مَـن سـنَّ صالحـةً ليُقْفَـى	فَخُذْها مِن أحـاديثٍ بشـعرِ)).

مطلبٌ: المُرابِطُ لا يُسألُ في القبرِ كالشَّهيدِ

[١٩٤٨٦] (قولُهُ: وأمِنَ الفُتَّانَ) ضُبِطَ: ((أَمِنَ)) بفتحِ الهمزةِ وكسرِ الميمِ بلا واوٍ، و((أُومِنَ)) بضمِّ الهمزةِ وبزيادةِ واوٍ، وضُبِطَ: ((الفَتَّانُ)) بفتحِ الفاءِ، أي: فَتَّانَ القبرِ، وفي روايةِ "أبي داود"

---

(١) مرّ تخريجه صـ٤٣٧ـ وما بعدها.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّيَر ٥/١٨٨.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) عبد الباقي بن عبد الباقي بن عبد القادر الدِّمشقي الحنبلي، تقي الدين، الشهير بابن البدر (ت١٠٧١هـ). ("خلاصة الأثر" ٢/٢٨٣، "فهرس الفهارس" ١/٣٣٨، "هدية العارفين" ١/٤٩٧).

(هو فَرْضُ كِفايةٍ) كلُّ ما فُرِضَ لغيرِهِ فهو فرْضُ كفايةٍ إذا حَصَلَ المقصودُ بالبعضِ، وإلاَّ فَفَرْضُ عَيْنٍ، ....

في "سننِهِ": «وأَمِنَ مِن فَتَّانِي القبرِ»[1]، وبضمِّها جمعُ ((فاتنٍ))، قالَ "القرطبيُّ"[2]: ((وتكونُ للجنسِ، أي: كلِّ ذي فتنةٍ)).

قلتُ: أو المرادُ ((فُتَّانُ القبرِ)) مِن إطلاقِ صفةِ الجمعِ على اثنينِ، أو على أنَّهم أكثرُ مِن اثنينِ، فقد وَرَدَ: أنَّ فَتَّانِي القبرِ ثلاثةٌ أو أربعةٌ[3]، وقد استدلَّ غيرُ واحدٍ بهذا الحديثِ على أنَّ المُرابطَ لا يُسألُ في قبرِهِ كالشَّهيدِ، "علقميّ"[4] على "الجامع الصَّغير".

[١٩٤٨٧] (قولُهُ: هو فَرْضُ كِفايةٍ) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[5]: ((وليسَ بتطوُّعٍ أصلاً، هو الصَّحيحُ، فيَجبُ على الإمامِ أنْ يبعثَ سَرِيَّةً إلى دارِ الحربِ كلَّ سنةٍ مرَّةً أو مرَّتينِ، وعلى الرَّعيَّةِ إعانتُهُ إلاَّ إذا أخَذَ الخراجَ، فإنْ لم يَبْعَثْ كانَ كلُّ الإثمِ عليهِ، وهذا إذا غَلَبَ على ظَنِّهِ أنَّهُ يُكافِئُهم، وإلاَّ فلا يُباحُ قتالُهم، بخلافِ الأمرِ بالمعروفِ، "قُهستانيّ"[6] عن "الزَّاهديِّ")) اهـ.

[١٩٤٨٨] (قولُهُ: إذا حَصَلَ المقصودُ بالبعضِ) هذا القَيْدُ لا بُدَّ منهُ؛ لئلاَّ ينتقضَ بالنَّفيرِ العامِّ،

(قولُهُ: وقد استَدَلَّ غيرُ واحدٍ بهذا الحديثِ على أنَّ المُرابطَ لا يُسأَلُ في قَبْرِهِ إلخ) هذا الاستدلالُ غيرُ ظاهرٍ، فإنَّ غايةَ ما أفادَهُ الأَمْنُ من الفُتَّان، معَ أنَّ المعلومَ أنَّه غيرُ مَلَكَي السؤالِ.

(قولُهُ: وليسَ بتطوُّعٍ أصلاً إلخ) فيه: أنَّه إذا قامَتْ طائفةٌ بفَرْضِ الكِفايةِ حتَّى سَقَطَ عنهم لو أَتَى بالجهادِ طائفةٌ أخرى لا يُتَصوَّرُ إلاَّ كونُهُ تطوُّعاً، فإنَّ فرضَ الكفايةِ حَصَلَ أوَّلاً، تأمَّل.

---

(١) السنن (٢٥٠٠) في الجهاد ـ باب في فضل الرِّباط، وتقدَّم تخريجه صـ٤٤٤ـ وما بعدها.

(٢) "المفهم": كتاب الجهاد والسير ـ باب في فضل الرِّباط وكَمِ الشهداءُ؟ ٧٥٦/٣.

(٣) لم نجد ما يدلُّ على أنهم ثلاثة أو أربعة والله أعلم.

(٤) تقدّمت ترجمته ٢٦٢/١.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ٦٣٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٠/٢.

ولعلَّه قدَّمَ الكِفايةَ لكثرتِهِ (ابتداءً) وإنْ لم يَبدؤونا، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿فَإِن قَٰتَلُوكُمْ فَٱقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة ـ ١٩١] وتحريمُهُ في الأشهُرِ الحُرُمِ فمنسوخٌ بالعُمُوماتِ، كـ: ﴿فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ [التوبة ـ ٥]........................

فإنَّهُ معَهُ مفروضٌ لغيرِهِ معَ أنَّهُ فَرْضُ عَيْنٍ لعدمِ حُصُولِ المقصودِ بالبعضِ، "نهر"[(1)].

قلتُ: يعني: أنَّهُ يكونُ فرضَ عينٍ على مَن يحصُلُ بهِ المقصودُ، وهو دفعُ العدوِّ، فمَن كانَ بحِذَاءِ العدوِّ إذا لم يُمْكِنْهم مُدَافعتُهُ يُفترَضُ عَيْناً على مَن يَلِيْهم، وهكذا كما سيأتي[(2)]، ولا يخفى أنَّ هذا عندَ هجومِ العدوِّ أو عندَ خوفِ هجومِهِ، وكلامُنا في فرضيَّتِهِ ابتداءً، وهذا لا يُمْكِنُ أنْ يكونَ فرضَ عَيْنٍ إلاَّ إذا كانَ بالمسلمينَ قِلَّةٌ ــ والعياذُ باللهِ تعالى ــ بحيثُ لا يُمكِنُ أنْ يَقُومَ بهِ بعضُهم، فحينئذٍ يُفتَرضُ على كلِّ واحدٍ منهم عَيْناً، تأمَّل. ٢١٨/٣

[١٩٤٨٩] (قولُهُ: ولعلَّهُ قَدَّمَ الكِفايةَ) أي: الَّذي هو فرضُ كفايةٍ على فَرْضِ العَينِ، وهو الآتي[(3)] في قولِهِ: ((وفَرْضُ عَينٍ إنْ هَجَمَ العدوُّ)).

[١٩٤٩٠] (قولُهُ: لكَثْرتِهِ) أي: كثرةِ وقوعِهِ.

[١٩٤٩١] (قولُهُ: وأمَّا قولُهُ تعالى إلخ) جوابٌ عمَّا يَرِدُ على قولِهِ: ((ابتداءً)) وعلى عدمِ تقييدِهِ بغيرِ الأشهرِ الحُرُمِ، ثمَّ اعلَمْ أنَّ الأمرَ بالقتالِ نَزَلَ مُرَتَّباً، فقد كانَ ﷺ مأموراً أوَّلاً بالتَّبليغِ والإعراضِ ﴿فَٱصْدَعْ بِمَا تُؤْمَرُ وَأَعْرِضْ عَنِ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾ [الحجر ـ ٩٤]، ثمَّ بالمجادلةِ بالأحسنِ ﴿ٱدْعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ﴾ [النحل ـ ١٢٥] الآيةَ، ثمَّ أُذِنَ لهم بالقتالِ ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَٰتَلُونَ﴾ [الحج ـ ٣٩] الآيةَ،

(قولُهُ: ولا يَخْفَى أنَّ هذا عندَ هُجُومِ العدوِّ أو عندَ خوفِ هُجُومِهِ إلخ) كلامُهُ في بيانِ فَرْضِ الكِفايةِ في حَدِّ ذاتِهِ، فيحتاجُ لزيادةِ هذا القَيْدِ لإخراجِ ـ ما لو هجمَ العدوُّ ـ من ضابطِ فَرْضِ الكِفايةِ، تأمَّل.

---

(1) "النهر": كتاب السِّيَر ق ٣٢٠/أ.

(2) المقولة [١٩٤٩٧] قوله: ((بل يفرضُ على الأقربِ فالأقربِ الخ)).

(3) صـ٤٧١ـ٤٧٢ـ "در".

(إنْ قامَ به البَعْضُ) ولو عَبيداً أو نِساءً (سَقَطَ عن الكُلِّ، وإلاَّ) يَقُمْ به أحدٌ........

ثمَّ أُمِرُوا بالقتالِ إنْ قاتلوهم ﴿فِيهِۖ فَإِن قَٰتَلُوكُمۡ فَٱقۡتُلُوهُمۡۗ﴾ [البقرة ـ ١٩١]، ثمَّ أُمروا بهِ بشَرْطِ انسلاخِ الأشهرِ الحُرُمِ ﴿فَإِذَا ٱنسَلَخَ ٱلۡأَشۡهُرُ ٱلۡحُرُمُ فَٱقۡتُلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ﴾ [التوبة ـ ٥]، ثمَّ أُمِرُوا بهِ مطلقاً ﴿وَقَٰتِلُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [البقرة ـ ١٩٠] الآيةَ، واستقرَّ الأمرُ على هذا، "سرخسي"[(١)] ملخَّصاً، يعني: في جميعِ الأزمانِ والأماكنِ سوى الحَرَمِ كما في "القُهستانيِّ"[(٢)] عن "الكرمانيِّ"، ثمَّ نقلَ[(٣)] عن "الخانيَّة"[(٤)]: ((أنَّ الأفضلَ [٣/ق١٧٣/ب] أنْ لا يُبتَدَأَ بهِ في الأشهرِ الحُرُمِ)) اهـ. والمرادُ بقولِهِ: ((سِوَى الحَرَمِ)) إذا لم يدخلوا فيهِ للقتالِ، فلو دَخلُوهُ للقتالِ حَلَّ قِتالُهم فيهِ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُقَٰتِلُوكُمۡ فِيهِۖ﴾ [البقرة ـ ١٩١]، وتمامُهُ في "شرحِ السِّيَرِ"[(٥)].

مطلبٌ في الفرقِ بينَ فرضِ العَينِ وفرضِ الكفايةِ

[١٩٤٩٢] (قولُهُ: إنْ قامَ بهِ البَعْضُ) هذهِ الجملةُ وقعَتْ موقِعَ التَّفسيرِ لفرضِ الكفايةِ، "فتح"[(٦)].

وحاصلُهُ: أنَّ فرضَ الكفايةِ ما يَكْفِي فيهِ إقامةُ البعضِ عنِ الكلِّ؛ لأنَّ المقصودَ حصولُهُ في نفسِهِ مِن مجموعِ المكلَّفينَ كتغسيلِ الميِّتِ وتكفينِهِ وردِّ السَّلامِ، بخلافِ فرضِ العَينِ؛ لأنَّ المطلوبَ إقامتُهُ مِن كلِّ عَينٍ، أي[(٧)]: مِن كلِّ ذاتٍ مكلَّفةٍ بعينِها، فلا يكفِي فيهِ فعلُ البعضِ عن الباقينَ، ولذا كانَ أفضلَ كما مرَّ[(٨)]؛ لأنَّ العنايةَ بهِ أكثرُ، ثمَّ إنَّ فرضَ الكفايةِ إنَّما يجبُ على المسلمينَ العالمينَ بهِ سواءٌ كانوا كلَّ المسلمينَ شرقاً ومَغْرِباً أو بعضَهم، قالَ "القُهستانيُّ"[(٩)]: ((وفيهِ رَمْزٌ إلى أنَّ فرضَ

---

(١) "شرح السِّيَر الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٨٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب السِّيَر ـ الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٣/٥٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "شرح السِّيَر الكبير": باب الحربيّ يدخل الحرمَ غيرَ مستأمن ـ مسألة (٥٥٧) ١/٣٦٨.

(٦) "الفتح": كتاب السِّيَر ٥/١٨٩.

(٧) ((من كلِّ عين، أي)) ساقط من "آ".

(٨) صـ٤٥٤ـ٤٥٥ـ "در".

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠ـ٣١١.

في زَمَنٍ ما (أَثِمُوا بتَرْكِهِ) أي: أَثِمَ الكُلُّ من المُكلَّفين،.......................

الكفايةِ على كلِّ واحدٍ مِن العالِمينَ بهِ بطريقِ البَدَلِ، وقيلَ: إنَّهُ فرضٌ على بعضٍ غيرِ معينٍ، والأوَّلُ المختارُ؛ لأنَّهُ لو وَجَبَ على البعضِ لكانَ الآثِمُ بعضاً مُبْهَماً، وذا غيرُ مقبولٍ، وإلى أنَّهُ قد يَصِيرُ بحيثُ لا يَجبُ على أحدٍ، وبحيثُ يَجبُ على بعضٍ دونَ بعضٍ، فإنْ ظَنَّ كلُّ طائفةٍ مِن المكلَّفينَ أنَّ غيرَهم قد فَعَلُوا سَقَطَ الواجبُ عن الكُلِّ وإنْ لَزِمَ منهُ أنْ لا يقومَ بهِ أحدٌ، وإنْ ظنَّ كلُّ طائفةٍ أنَّ غيرَهم لم يَفْعَلُوا وَجَبَ على الكلِّ، وإنْ ظنَّ البعضُ أنَّ غيرَهم أتى بهِ وظنَّ آخرونَ أنَّ غيرَهم ما أَتَى بهِ وَجَبَ على الآخِرينَ دونَ الأوَّلِينَ، وذلكَ لأنَّ الوجوبَ ههنا مَنُوطٌ بظَنِّ المكلَّفِ؛ لأنَّ تحصيلَ العلمِ بفعلِ الغيرِ وعدمَهُ في أمثالِ ذلكَ في حَيِّزِ التَّعسُّرِ، فالتَّكليفُ بهِ يُؤدِّي إلى الحَرَجِ، وتمامُهُ في "مناهجِ العقولِ"(١)، وإلى(٢) أنَّهُ لم(٣) يَجبْ على الجاهلِ بهِ، وما في "حواشي الكشَّافِ"(٤) لـ"الفاضلِ التَّفتازانيِّ" ـ أنَّهُ يجبُ عليهِ أيضاً ـ فمخالفٌ للمتداولاتِ)) اهـ.

[١٩٤٩٣] (قولُهُ: في زَمَنٍ ما) مفهومُهُ: أنَّهُ إذا قامَ بهِ البعضُ في أيِّ زمنٍ سَقَطَ عن الباقِينَ مطلقاً، وليسَ كذلكَ، "ط"(٥)؛ لِما تقدَّمَ(٦) مِن أنَّهُ يجبُ على الإمامِ في كلِّ سنةٍ مرَّةً أو مرَّتينِ، وحينئذٍ فلا يكفي فعلُهُ في سنةٍ عن سنةٍ أُخرى.

[١٩٤٩٤] (قولُهُ: مِن المكلَّفينَ) أي: العالِمينَ بهِ كما مرَّ(٧)، ونظيرُهُ: أنَّهُ لو ماتَ واحدٌ مِن جماعةٍ مسافرينَ في مفازةٍ فإنَّما يَجبُ تكفينُهُ والصَّلاةُ عليهِ كفايةً على باقي رُفَقائِهِ العالِمينَ بهِ دونَ غيرِهم.

(قولُهُ: بحيثُ لا يَجبُ على أحدٍ وبحيثُ يَجبُ على بعضٍ إلخ) عبارةُ "القُهستانيِّ": ((وبحيثُ يَجبُ على كلِّ أحدٍ وبحيثُ يَجبُ إلخ)).

---

(١) لم نعثر له على ترجمة.

(٢) أي: وفيه رَمْزٌ إلى أنه ....

(٣) ((لم)) ساقطة من "آ".

(٤) تقدّمت ترجمته ١/٤١.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٨.

(٦) المقولة [١٩٤٨٧] قوله: ((هو فرضُ كفايةٍ)).

(٧) المقولة [١٩٤٩٢] قوله: ((إن قام به البعضُ)).

وإيَّاك أن تَتَوَهَّم أنَّ فرضيَّتَهُ تَسقُطُ عن أهل الهِندِ بقِيامِ أهلِ الرُّومِ مَثَلاً،..........

[١٩٤٩٥] (قولُهُ: وإيَّاكَ إلخ) كذا في شرحِ "ابنِ كمالٍ"، ومثلُهُ في "الحواشي السَّعديَّةِ"[١].

[١٩٤٩٦] (قولُهُ: بقيامِ أهلِ الرُّومِ مَثَلاً) إذ لا يندفعُ بقتالِهم الشَّرُّ عن الهنودِ المسلمينَ[٢]، "نهر"[٣] عن "الحواشي السَّعديَّة"[٤]، ثمَّ قالَ فيها[٤]: ((وقولُهُ تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ ٱلۡكُفَّارِ﴾ [التوبة ـ ١٢٣] يدلُّ على أنَّ الوجوبَ على أهلِ كلِّ قطرٍ))، ثمَّ قالَ[٥] في موضعٍ آخرَ: ((والآيةُ تَدُلُّ على أنَّ الجهادَ فرضٌ على كلِّ مَن يَلِي الكفَّارَ مِن المسلمينَ على الكفايةِ، فلا يَسقُطُ بقيامِ الرُّومِ عن أهلِ الهندِ وأهلِ ما وراءَ النَّهرِ مثلاً كما أشرْنا إليهِ)) اهـ. قالَ في "النَّهر"[٦]: ((ويَدُلُّ عليهِ ما في "البدائع"[٧]: ولا ينبغي للإمامِ أنْ يُخلِيَ ثَغْراً مِن الثُّغورِ مِن جماعةٍ مِن المسلمينَ فيهم غَنَاءٌ وكِفايةٌ لقتالِ العدوِّ، فإنْ قامُوا بهِ سَقَطَ عن الباقينَ، وإنْ ضَعُفَ أهلُ ثَغْرٍ عن مُقاوَمةِ الكَفَرةِ وخِيْفَ عليهم مِن العدوِّ فَعَلى مَن وراءَهم مِن المسلمينَ الأقربُ فالأقربُ أنْ يَنْفِروا إليهم وأنْ يمدُّوهم بالسِّلاحِ والكُراعِ والمالِ؛ لِما ذكرْنا أنَّهُ فرضٌ على النَّاسِ كلِّهم مِمَّن هو مِن أهلِ الجهادِ، ولكنْ سَقَطَ الفرضُ عنهم لحصولِ الكفايةِ بالبعضِ، فما لم يَحْصُلْ لا يَسْقُطُ)) اهـ.

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّ كلَّ موضعٍ خِيْفَ هُجُومُ العدوِّ منهُ فُرِضَ على الإمامِ أو على أهلِ ذلكَ الموضعِ حِفْظُهُ، وإنْ لم يَقْدِرُوا فُرِضَ على الأقربِ إليهم إعانتُهم إلى حصولِ الكفايةِ بمقاومةِ العدوِّ، ولا يخفى أنَّ هذا غيرُ مسألتِنا وهي قتالُنا لهم ابتداءً، فتأمَّلْ.

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ٥/١٩٠-١٩١ (هامش "فتح القدير").

(٢) في "آ": ((المسلمين الهنود المسلمين)).

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/أ.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ٥/١٩١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ٥/١٩٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/أ.

(٧) "البدائع": كتاب السِّير ٧/٩٨.

بل يُفرَضُ على الأقرَبِ فالأقرَبِ من العدوِّ إلى أن تَقَعَ الكِفايةُ، فلو لم تَقَعْ إلاَّ بكُلِّ النَّاسِ فُرِضَ عَيْناً، كصلاةٍ وصومٍ، ومِثلُهُ الجنازةُ والتَّجهيزُ، وتمامُهُ في "الدرر"(١) (لا) يُفرَضُ (على صَبِيٍّ) وبالغٍ له أبوَانِ أو أحدُهُما؛.........................

٣/٢١٩ [١٩٤٩٧] (قولُهُ: بل يُفرَضُ على الأقربِ فالأقربِ إلخ) أي: يُفرَضُ عليهم عَيْناً، وقد يُقالُ: كِفايةً، بدليلِ أنَّهُ لو قامَ بهِ الأبعدُ حَصَلَ المقصودُ فيسقُطُ عن الأقربِ، لكنْ هذا ذكَرَهُ في "الدُّرر" فيما لو هجَمَ العدوُّ، وعبارةُ "الدُّرر"(١): ((وفرضُ عينٍ إنْ هَجَمُوا على ثَغْرٍ [٣/ق١٨/أ] مِن ثُغُورِ الإسلامِ، فيصيرُ فرضَ عينٍ على مَن قَرُبَ منهم وهم يَقْدِرُون على الجهادِ، ونَقَلَ صاحبُ "النِّهايةِ" عن "الذَّخيرةِ": أنَّ الجهادَ إذا جاءَ النَّفيرُ إنَّما يصيرُ فرضَ عينٍ على مَن يَقْرُبُ مِن العدوِّ، فأمَّا مَن وراءَهم بِبُعْدٍ مِن العدوِّ فهو فرضُ كفايةٍ عليهم، حتَّى يسعُهُم تركُهُ إذا لم يحتَجْ إليهم، فإنْ احتيجَ إليهم ـ بأنْ عَجَزَ مَن كانَ يَقْرُبُ مِن العدوِّ عن المقاومةِ معَ العدوِّ، أو لم يَعْجِزُوا عنها لكنَّهم تَكَاسَلُوا ولم يُجاهِدُوا ـ فإنَّهُ يُفتَرَضُ على مَن يليهم فرضَ عينٍ كالصَّلاةِ والصَّومِ لا يَسَعُهُمْ تركُهُ، ثُمَّ وثُمَّ إلى أنْ يُفتَرَضَ على جميعِ أهلِ الإسلامِ شرقاً وغرباً على هذا التَّدريجِ، ونظيرُهُ: الصَّلاةُ على الميِّتِ، فإنَّ مَن ماتَ في ناحيةٍ مِن نواحي البلدِ فعلى جيرانِهِ وأهلِ مَحَلَّتِهِ أنْ يقوموا بأسبابِهِ، وليسَ على مَن كانَ بِبُعْدٍ مِن الميِّتِ أنْ يقومَ بذلكَ، وإنْ كانَ الَّذي بِبُعْدٍ مِن الميِّتِ يعلمُ أنَّ أهلَ مَحَلَّتِهِ يُضَيِّعونَ حقوقَهُ أو يَعْجِزونَ عنهُ كانَ عليهِ أنْ يقومَ بحقوقِهِ، كذا هنا)) اهـ.

[١٩٤٩٨] (قولُهُ: لا يُفرَضُ على صَبِيٍّ) في "الذَّخيرة": ((للأبِ أنْ يأذنَ للمراهقِ بالقتالِ وإنْ خافَ عليهِ القتلَ))، وقالَ "السُّغديُّ"(٢): ((لا بدَّ أنْ لا يخافَ عليهِ، فإنْ خافَ قتلَهُ لم يأذنْ لهُ))، نهر(٣).

[١٩٤٩٩] (قولُهُ: وبالغٍ لهُ أبوانِ) مُفَادُهُ: أنَّهما لا يأثمانِ في مَنْعِهِ، وإلاَّ لكانَ لهُ الخروجُ حتَّى يَبْطُلَ

---

(١) "الدرر الغرر": كتاب الجهاد ١/٢٨٢.

(٢) أي: في كتابه "شرح السِّير الكبير" كما في "المحيط البرهاني" ١/ق ٤٥٨/أ.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/ب.

لأنَّ طاعتَهُما فَرْضُ عَيْنٍ،..

عنهما الإثمُ معَ أنَّهما في سَعَةٍ مِن مَنْعِهِ إذا كانَ يَدْخُلُهما مِن ذلكَ مشقَّةٌ شديدةٌ، وشَمِلَ الكافرَين أيضاً أو أحدَهما إذا كَرِهَ خروجَهُ مخافةً ومشقّةً، وإلاَّ بل لكراهةِ قِتالِ أهلِ دينِهِ فلا يُطِيعُهُ مالم يَخَفْ عليهِ الضَّيعةَ؛ إذ لو كانَ مُعْسِراً مُحتاجاً إلى خِدْمتِهِ فُرِضَتْ عليهِ ولو كافراً، وليسَ مِن الصَّوابِ تركُ فرضِ عينٍ ليتوصَّلَ إلى فرضِ كفايةٍ، ولو ماتَ أبواهُ فأذِنَ لهُ جدُّهُ لأبيهِ وجدَّتُهُ لأمِّهِ ولم يأذنْ لهُ الآخرانِ ـ أي: أبو الأمِّ وأمُّ الأبِ ـ فلا بأسَ بخروجِهِ لقيامِ أبي الأبِ[١] وأمِّ الأمِّ مَقامَ الأبِ والأمِّ عندَ فَقْدِهما، والآخرانِ كباقي الأجانبِ إلاَّ إذا عُدِمَ الأوَّلانِ، فالمُسْتَحبُّ أنْ لا يَخْرُجَ إلاَّ بإذنِهما، ولو لهُ أمُّ أمٍّ وأمُّ أبٍ فالإذنُ لأمِّ الأمِّ بدليلِ تقدُّمِها في الحضانةِ، ولأنَّ الأخرى لا تقومُ مقامَ الأبِ، ولو لهُ أبٌ وأمُّ أبٍ لا ينبغي الخروجُ بلا إذنِها؛ لأنَّها كالأمِّ لأنَّ حقَّ الحضانةِ لها، وأمَّا غيرُ هؤلاءِ كالزَّوجةِ والأولادِ والإخوانِ[٢] والأعمامِ فإنَّهُ يخرجُ بلا إذنِهم إلاَّ إذا كانَت نَفَقَتُهُمْ واجبةً عليهِ، وخافَ عليهم الضَّيْعةَ اهـ. ملخَّصاً مِن "شرحِ السِّيَرِ الكبيرِ"[٣].

مطلبٌ: طاعةُ الوالدينِ فرضُ عينٍ

[١٩٥٠٠] (قولُهُ: لأنَّ طاعتَهُما فَرْضُ عَيْنٍ) أي: والجهادُ لم يتعيَّنْ، فكانَ مراعاةُ فرضِ العَينِ أَولى كما في "التَّجنيس"، وأَخَذَ منهُ في "البحر"[٤] كراهةَ الخروجِ بلا إذنِهما، واعترَضَ على قولِ "الفتح"[٥] : ((إنَّهُ يحرُمُ)).

قلتُ: وفيهِ نظرٌ، فإنَّ الأَولى هنا بمعنى الأَقْوى والأَرْجحِ، أي: أنَّ الأقوى مراعاةُ فرضِ العينِ؛ لقوَّتِهِ ورُجْحانِهِ على فرضِ الكفايةِ، فحيثُ ثَبَتَ أنَّهُ فرضٌ كانَ خلافُهُ حراماً، ولذا قالَ

---

(١) في "آ": ((أبي الأم))، وهو خطأ.

(٢) في "م": ((الأخوات)).

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٩٢ وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٨.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

وقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لـ "العبَّاسِ بنِ مِرداسٍ" لَمَّا أراد الجهادَ: «اِلزَمْ أُمَّكَ؛ فإنَّ الجنَّةَ

"السَّرخسيُّ"[1]: ((فعليهِ أنْ يُقَدِّمَ الأقوى))، نعم قدَّمنا[2] آنفاً عنهُ[3] في الجدِّ والجدَّةِ الفاسدَينِ أنَّ المستحبَّ أنْ لا يخرجَ إلاَّ بإذنِهما.

[١٩٥٠١] (قولُهُ: وقالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ) دليلٌ آخرُ على تقديمِ برِّ الوالدَينِ، وقدَّمنا[4] الحديثَ المتَّفقَ عليهِ، وفيهِ تقديمُ برِّهما على الجهادِ، وفي "صحيحِ البخاريِّ" في الرَّجلِ الَّذي جاءَ يَستأذِنُ النَّبيَّ ﷺ في الجهادِ قالَ: «أحيٌّ والداكَ؟» قالَ: نعم، قالَ: «ففيهما فجاهدْ[5]».

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٩٢.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) أي: عن "السرخسي".

(٤) انظر صـ٤٢٣ـ.

(٥) فيه حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد الخدري.

أخرجه البخاري (٣٠٠٤) في الجهاد ـ باب الجهاد بإذن الأبوين، و(٥٩٧٢) في الأدب ـ باب لا يجاهد إلا بإذن الأبوين، وفي "الأدب المفرد" (٢٠)، ومسلم (٢٥٤٩) في البر والصلة ـ باب بر الوالدين، وأبو داود (٢٥٢٩) في الجهاد ــ باب في الرجل يغزو وأبواه كارهان، والترمذي (١٦٧١) في الجهاد ـ باب فيمن خرج في الغزو وترك أبويه، والنسائي ٦/١٠ في الجهاد ـ الرخصة في التخلف لمن له والدان، وأحمد ٢/١٦٥، ١٨٨، ١٩٣، ١٩٧، ٢٢١، والحُميدي (٥٨٥)، والبغوي في "الجعديات" (٥٤٤)، وابن أبي شيبة ١٢/٤٧٣، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢١١٩) و(٢١٢٠) و(٢١٢١)، وعبد الرزاق (٩٢٨٤) في الجهاد ـ باب الرجل يغزو وأبوه كاره له، والطيالسي (٢٢٥٤)، وابن حبان (٣١٨) و(٤٢٠)، والطبراني في "الأوسط" (٨٩٩٨)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٦، ٧/٢٣٥، والبيهقي في "السنن" ٩/٢٥-٢٦ و"الشُّعب" (٧٨٢٥)، والخطيب في "تاريخه" ٤/٢٥٠، وفي "أخلاق الراوي" (١٧٥٩) من طرق عن مِسْعَر والثوري وشعبة كلهم عن حبيب بن أبي ثابت سمعت أبا العباس الشاعر وكان مرضياً لا يُتَّهم في حديثه، قال: سمعت عبد الله بن عمرو يقول: جاء رجل إلى النبي ﷺ ... فذكره، قال مسلم وأبو داود وأبو نُعيم وابن حبان والبيهقي: أبو العباس هو السائب بن فرّوخ.

وأخرجه مسلم من طريق أبي إسحاق الفَزَاري وزائدة عن الأعمش عن حبيب به، ولم يذكر اسم أبي العباس.

وأخرجه الطحاوي (٢١١٨)، وأبو نعيم في "الحلية" ٥/٦٨، والبيهقي في "الشُّعب" (٧٨٢٦) من طريق محمد بن عبد الله بن كُناسة، حدثنا الأعمش عن حبيب عن عبد الله بن باباه عن عبد الله بن عمرو به؛ وابن كُناسة وثقه ابن معين وعلي ويعقوب والعجلي وغيرهم، وله أخطاء، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه ولا يحتج به، قال البيهقي: ويحتمل أن يكون الأعمش قد رواه على الوجهين جميعاً، ورواه أبو أسامة وغيره عن الأعمش كما رواه ابن كُناسة اهـ. قال ابن حجر في "الفتح" ٦/١٦٩: وقد خالف الأعمشَ شعبةُ، فرواه ابن ماجه من طريق أبي معاوية عن الأعمش عن حبيب عن عبد الله ابن باباه عن عبد الله بن عمرو فلعل لحبيب فيه إسنادين ويؤيده أن بكر بن بَكَّار رواه عن شعبة عن حبيب عن ابن باباه اهـ.

كذا عزاه ابن حجر لابن ماجه، وليس في المطبوع، ولم يعزه المِزِّيُّ إلى ابن ماجه، ولا استدركه ابن حجر عليه في =

= "النكت الظراف" انظر "التحفة" (٨٦٣٤)، وبكر بن بَكَّار ضعيف. وأخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٨ من طريق الحارث ابن أبي أسامة حدثنا عبد العزيز بن أبان ـ كذَّاب ـ حدثنا مِسْعَر (ح)، ومن طريق محمد بن محمد بن حَيَّان التمار [ذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: ربما أخطأ] ثنا محمد بن كثير ثنا سفيان (ح)، ومن طريق بكر بن بَكَّار عن شعبة كلهم عن حبيب عن عبد الله بن باباه به. وهذا خلاف ما روى أصحاب شعبة وسفيان ومِسْعَر كوكيع وعبد الرحمن بن مهدي ويحيى بن سعيد وأبي نُعيم والطيالسي ويعقوب بن إسحاق ووهب بن جرير وغُندَر والفريابي وعلي بن الجعد وحجاج بن محمد وابن أبي عدي وعفان وبَهْز وآدم بن أبي إياس وغيرهم بل خلاف ما رواه البخاري وأبو داود وأبو خليفة عن محمد ابن كثير العبدي، وهذا هو المشهور عن مِسْعَر أنه قال: (أبو العباس الشاعر)، قال أبو نُعيم: رواه عنه سليمان التيمي وابن عيينة والناس، وكذلك رواه إسحاق الأزرق ووكيع و يزيد، ومال الطحاوي إلى الجمع، فقال: أبو العباس الشاعر صاحب هذا الحديث اسمه عبد الله بن باباه، وهذا جيد محتمل لو صحَّ السندُ فيه، فابن باباه مكي، ويروي عنه حبيب بن أبي ثابت، إلا أنَّ فيه نظراً، فلم يقل أحد: إنَّه شاعر، ولم يُكنه أحد بأبي العباس، وسمَّاه أكثر الحفاظ السائبَ بن فرُّوخ كما تقدم، والله أعلم. واضطرب الحسن بن قتيبة، فرواه مرة على الصواب عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، ثم رواه عن مسْعَر عن محمد بن جُحادة عن أنس به.

أخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٤ و ٧/٢٢٤، ثم قال: غريبٌ من حديث مِسْعَر ومحمد بن جُحادة، والصحيح المشهور عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو اهـ. والحسن بن قتيبة وإن قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به فقد ردَّ الذهبي ذلك فقال: بل هو هالك، قال الدارقطني: متروك، وضعَّفه أبو حاتم، وقال الأزدي: واهي الحديث، وقال العقيلي: كثير الوهم. وأخرجه عبد الرزاق (٩٢٨٦) عن الثوري عن محمد بن جُحادة عن الحسن مرسلاً، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٩٣٦) من طريق ميمون بن نَجيح أبو الحسن حدثنا الحسن عن أنس وقال: لم يروه عن الحسن إلا ميمون اهـ. وميمون: ذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال: يخطئ، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٣١)، وعنه أبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٨ قال: حدثنا إبراهيم بن أبي سفيان حدثنا محمد بن عبد الرحيم حدثنا رَبَاح بن زيد عن معمر عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر به، وإبرهيم ومحمد: لم أجدهما، ولعلهما صَحَّفَا ذلك من مِسْعَر وعبد الله بن عمرو، وأسقطا أبا العباس، والله أعلم. قال الطبراني: تفرد به رَبَاح عن معمر، قال أبو نعيم: فخالف معمر الجماعة ـ كذا قال والمخالفة من رباح ـ ورواه مِسْعَر والثوري عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، وأخرجه أبو نعيم ٥/٦٨ من طريق المسيب بن شريك عن الثوري عن حبيب عن ابن عباس، ثم قال: فخالفَ أصحابَ الثوري وأصحابَ حبيب. والمسيب بن شريك: قال مسلم وجماعة: متروك، وقال البخاري: سكتوا عنه. وأخرجه أحمد ٢/١٦٣، ومسلم (٢٥٤٩)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٥)، وأبو يعلى (٥٧٢٤)، والبيهقي في "السنن" ٩/٢٦، وفي "الشُّعب" (٧٨٢٧) من طريق محمد بن إسحاق وعمرو بن الحارث عن يزيد بن أبي حبيب عن ناعم مولى أم سلمة قال: حججت مع عبد الله بن عمرو، فذكره في قصة. وكذا رواه محمد بن عبيد عن ابن إسحاق. ورواه عبد الرحيم عنه فقال: (ابن عمر)، وهو تصحيف، وأخرجه أحمد ٢/١٦٠، ١٩٤، ١٩٨، ٢٠٤، والبخاري في "الأدب المفرد" (١٣) و(١٩)، وأبو داود (٢٥٢٨)، والنسائي ٧/١٤٣، وفي "الكبرى" (٢٧٨٢) في البيعة ـ باب البيعة على الهجرة، وابن ماجه (٢٧٨٢) في الجهاد ـ باب الرجل يغزو وله أبوان، وعبد الرزاق (٩٢٨٥)، والحميدي (٥٨٤)، وابن أبي شيبة ١٢/١٤٣، =

....

وذكرَ بعضُهم[١] أنَّ ذلكَ الرَّجلَ هو جاهمةُ بنُ العباسِ بنِ مِرداسَ، ثمَّ رأيتُ في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"[٢] قالَ: ((وذُكِرَ عن ابنِ عباسٍ بنِ مِرداسَ أنَّهُ قالَ: يا رسولَ اللهِ إنِّي أريدُ الجهادَ، قالَ: «ألكَ أمٌّ؟ قالَ: نعم، قالَ: الزمْ أمَّكَ»[٣]. إلخ)).

= والطحاوي في "المشكل" (٢١٢٣) و(٢١٢٤) و(٢١٣١)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٢)، وابن حبان (٤١٩) و(٤٢٣)، والحاكم ٤/١٥٢-١٥٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٧/٢٥٠، و"تاريخ أصبهان" ٧/١٤٣، والبيهقي في "السنن" ٩/٢٦، وفي "الشُعب" (٧٨٢٨)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٨٦٠) من طريق السفيانين وشعبة وابن عُلَيَّة وابن جريج ومحمد بن فضيل ومِسْعَر والمحاربي والحمَّادَين كلهم عن عطاء بن السائب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو .... فذكره.

ورواية سفيان وشعبة وحماد عن عطاء قبل اختلاطه، وسماعهم قديم.

كذا رواه غُنْدَر عن شعبة، ورواه بهزٌ وعبد الرحمن بن زياد ومسلم بن إبراهيم عن شعبة أخبرني يعلى بن عطاء عن أبيه عن عبد الله بن عمر، وفي لفظ بهز: شكَّ شعبة فقال: أظنه عن عبد الله بن عمرو، أخرجه أحمد ٢/١٩٧، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وابن حبان (٤٢١) عن شعبة به، وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦١) عن هُشَيم عن يعلى به.

وأخرجه أحمد ٣/٧٥، وأبو داود (٢٥٣٠)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وأبو يعلى (١٤٠٢)، وابن حبان (٤٢٢)، والحاكم ٢/١٠٣ ـ ١٠٤، والبيهقي ٩/٢٦ من طريق ابن لَهيعة وعمرو بن الحارث كلاهما عن درّاج أبي السَّمْح عن أبي الهيثم عن أبي سعيد الخدري نحوه، ودرّاجٌ صدوق أُنكر تفرُّدُه عن أبي الهيثم، وأبو الهيثم سليمان بن عمرو العَتْوَاري ثقة.

وأخرج بَحْشَل أسلم بن سهل في "تاريخ واسط" صـ٢٢٢ـ، ويعقوب بن سفيان الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٣/٣٦٦، وعنه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٦) من طريق عمر بن يونس وأحمد بن محمد الزُّرَقي المكي ثنا الحُباب بن فَضَالة الحنفي اليمامي قال: أتيت البصرة فلقيت أنساً فقلت له: إني أردت سفراً قال: وأين تريد؟ قلت: الهند قال: فحيٌّ والداك فذكر قريباً منه موقوفاً على أنس، والحُباب: قال الأزدي: ليس بشيء، قال ابن ماكولا: ليس بالقوي.

(١) قال "ابن حجر" في "فتح الباري" بعد حديث (٣٠٠٤): ((ويحتمل أن يكون هو جاهِمَةَ بن العباس بن مرداس)) اهـ. وما وقع عند "الحصكفي" ((العباس بن مرداس)) لعله قد سقط ((ابن)) من النسخة.

(٢) "شرح السِّير الكبير": ما يجب من طاعة الوالي وما لا يجب ـ مسألة (٢٠٥) ١/١٨٢.

(٣) أخرجه النسائي ٦/١١، وفي "الكبرى" (٤٣١٢)، وابن ماجه (٢٧٨١)، وأحمد ٣/٤٢٩، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢١٣٢)، وابن قانع في "معجمه" (١/١٥٨)، وابن سعد في "الطبقات" ٤/٢٤٧ و ٧/٣٣، والحاكم ٢/١٠٤، البيهقي في "السنن" ٩/٢٦، وفي "الشُعب" (٧٨٣٣) و(٧٨٣٤)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ١/٢٢، والبغوي وابن شاهين =

= في "معجميهما" كما في "الإصابة" ٢١٩/١، وعلّقه البخاري في "تاريخه" ١٢١/١ه عن حجاج بن محمد عن ابن جُريج أخبرني محمد بن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن أبيه طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة ـ بن عباس بن مِرْداس ـ أن جَاهِمَة أتى النبي ﷺ، فذكر نحو حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد، قال الضياء :وهذا هو الصواب.

وهكذا رواه أبو عاصم النبيل عن ابن جريج به، أخرجه الطحاوي (٢١٣٢)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٧١)، والبخاري في "تاريخه"١٢١/١، والحاكم١٥١/٤، والخطيب في "الموضح"٢٢/١ عن أبي عاصم به، وأخرجه الطحاوي (٢١٣٣) حدثنا أبو أمية عن أبي عاصم وحجاج به، وأخرجه أحمد ٣/ ٤٢٩وعنه أبو نُعيم في "معرفة الصحابة"(١٧١٤) حدثنا روح عن ابن جُريج به (ح)، والبخاري في "تاريخه" ١٢٢/١والبغوي كما في "الإصابة"، والخطيب في "تاريخه" ٣٢٤/٣ عن محمد بن ناصح وسعيد بن يحيى بن سعيد الأموي عن أبيه عن ابن جُريج أخبرني محمد بن طلحة بن رُكانة عن أبيه عن معاوية به، وزيادة: (رُكانة) خطأ، سيأتي التنبيه عليه.

وهذا هو الصواب عن ابن جُريج وحجاج وأبي عاصم، لكن بعض الرواة يقول: إن جَاهَمة أتى النبي ﷺ، وبعضهم يقول: عن معاوية أتيت النبي ﷺ وبعضهم يقول: عن معاوية أن رجلاً أتى،

وهكذا رواه عبد المجيد بن عبد العزيز عن ابن جُريج، ذكره ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٥٤٤/٢.

واختلف على حجاج وأبي عاصم ويحيى بن سعيد.

فأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٤) عن أبي قِلابة الرَّقاشي حدثنا أبو عاصم أنا ابن جُريج أخبرني محمد بن طلحة بن معاوية بن جاهمة عن أبيه عن جَدّه أن جَاهِمَة.... فذكره، وهذا وهمٌ وتصحيفٌ على أبي عاصم وابن جُريج، وسيأتي كلام ابن حجر فيه.

وقال الخطيب في "الموضح" وروي عن القاسم بن معن عن ابن جُريج عن محمد بن طلحة بن عبد الله العَمِّي عن أبيه مثل رواية ابن جريج السابقة، ولم يتابع القاسمَ بنَ معنٍ أحدٌ على قوله (السُّلمي)، والله أعلم.

وأخرجه ابن قانع ١٥٨/١ عن يحيى بن معين حدثنا حجاج عن ابن جريج عن محمد بن طلحة عن معاوية أن جَاهِمَة السُّلمي جاء ... فذكره، ولم يقل ابن معين: عن محمد بن طلحة عن أبيه، وأخرجه أبو نُعيم في "المعرفة" (٦٠٧٨)، والبغوي كما في "الإصابة" عن سليمان بن أبي شيخ عن يحيى بن سعيد الأموي عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن رُكانة عن معاوية قال: أتى النبيَّ ﷺ رجلٌ... فذكره، ولم يقل سليمان (عن محمد بن طلحة عن أبيه).

وهكذا رواه سفيان بن حبيب عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن يزيد بن رُكانة عن معاوية بن جَاهِمَة عن أبيه، فجعله من مسند جَاهِمَة، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٢٠٢)، وابن قانع في "معجمه" ١٥٨/١، والبغوي وابن أبي خيثمة كما في "الإصابة" ٢١٨/١، قال المنذري في "الترغيب" ٣١٥/٣: إسناده جيد، قال ابن قانع: وجوَّدَه ابن جُريج أي من رواية سفيان هذه، وقال الدارقطني في "العلل": جَعَل ابنُ جريج ـ أي: برواية سفيان بن حبيب عنه ـ الحديثَ لجَاهِمَة، وقول ابن جريج أشبه بالصواب.

قال ابن حجر في "الإصابة" ٢١٩/١: وقد جوَّدَهُ سفيان بن حبيب، لكن أسقط من السند طلحة، قاله البغوي، ويقال عن يحيى بن سعيد القطان عن ابن جريج مثله اهـ. والذي مرَّ أنه يحيى بن معين، فإن تابعه القطان، فهذه أقوى الأسانيد عنه، وهذا التَّفردُ عنهما مشكلٌ، فلعله يحيى بن سعيد الأموي ظنَّه الراوي القطان، وتحرَّفَ سعيدٌ إلى معين، وأخرجه عبد الرزاق =

= (٩٢٩٠) عن ابن جريج عن محمد بن طلحة أنَّ رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فذكره مرسلاً، قال البيهقي والخطيب: ورواية حجاج عن ابن جُريج أصحُّ، وهي الصواب، وكذلك رواه أبو عاصم، ورواه محمد بن إسحاق فاختلف عليه.
فأخرج البخاري في تاريخه ١/١٢١-١٢٢، وابن ماجه (٢٧٨١) عن محمد بن سَلَمة الخُزاعي عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن معاوية بن جَاهِمَة عن رسول الله ﷺ ... فذكره.
قال الحافظ في "الإصابة" ١/٢١٩: وافق محمد بن سلمة حجَّاجاً، لكن حذف (عبدَ الله) فقال:[ابن طلحة بن عبد الرحمن] وأخرجه ابن شاهين في ترجمة معاوية بن جَاهِمَة من رواية إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق، فأثبته، وتابعه محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق، وهذا هو المشهور عنه اهـ. قال ابن أبي حاتم: ورواه محمد بن إسحاق عن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن عن معاوية بن جَاهِمَة قال أتيت النبي ﷺ [لم يذكر محمد بن طلحة]، قال أبو زُرعة: والصحيحُ حديثُ محمد بن سلمة هذا، وقال أبو حاتم: حديثُ محمد بن سلمة أصحُّ، ولكن هو محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه طلحة عن معاوية قال: جئت ... فذكره اهـ. "العلل" لأبي حاتم ١/٣١٢.
وأخرجه ابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٧٢) حدثنا الحسن بن البزّار ثنا عبد الرحمن بن محمد المُحاربي ثنا محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه عن معاوية السُّلَمي قال: جئت إلى رسول الله ﷺ فذكره. قال الخطيب في "الموضح" رواه عبد الله بن محمد أبو حُكيمة الكوفي عن المحاربي عن ابن إسحاق به، وخالفه هشام بن يونس، فرواه عن المحاربي عن هشام بن عروة عن أبيه عن معاوية به. وقول أبي حُكيمة أصحُّ؛ لمخالفة هشام بن يونس الجماعة اهـ.
وذكره الدارقطني في "العلل" وزاد: حدَّث به عُبيد العجلي عن هشام بن يونس، ورواه غيره عن هشام عن المحاربي عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية السُّلمي، وهو أشبه بالصواب اهـ. وأخرجه ابن قانع (٧٤١٣)، والخطيب في "الموضح" ١/٢٢ عن جبارة بن المغلِّس حدثنا عبد الرحيم بن سليمان ويونس بن بُكير عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة ابن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه عن معاوية... فذكره. قال الخطيب: وهكذا رواه عقبة بن مُكْرَم الضبي عن يونس بن بُكير، وهذه الروايات هي كرواية حجاج، إلا أن جُبارة متروك، لا سيّما وأنه خالف الإمام أبا بكر بن أبي شيبة، فقد أخرجه في "المصنف" ٦/١٠٠ في الأدب وبر الوالدين، وعنه الطبراني (٨١٦٢)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (١٧٠٢) و(٦٩٣٣)، والضياء في "المختارة" (١٦١)، وبَقي بن مَخلَد في "مسنده" كما في "الإصابة" ٢/٢٣٩ عن عبد الرحيم بن سليمان (ح)، ورواه في "المعرفة" عن علي بن مُسهر كلاهما عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه طلحة بن معاوية بن جَاهِمَة قال أتيت النبي ﷺ...، قال الخطيب في "الموضح": وكذلك رواه فروة بن أبي المَغْراء عن عبد الرحيم اهـ.
قال الضياء: ما أرى لطلحة صحبة، وإسناده مضطرب.
هكذا رواه بَقي بن مَخلَد وعُبيد بن غَنَّام ومحمد بن عثمان بن أبي شيبة عن أبي بكر بن أبي شيبة؛ وأخرجه ابن قانع ٣/٧٥ حدثنا محمد بن عبدوس بن كامل ثنا ابن أبي شيبة ثنا عبد الرحيم عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة، وهذا وإن كان الصوابُ إلا أن فيه خطأً آخر، قال ابن حجر: وهو غلطٌ، نشأ عن تصحيف وقَلْبٍ، والصوابُ عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة عن أبيه؛ فصحف (عن) فصارت (ابن)، وقدم قوله (عن أبيه)، فخرج منه أن لطلحةَ صحبةٌ، وليس كذلك؛ بل ليس بينه وبين معاوية بن جَاهِمَة نَسبٌ اهـ. =

تحتَ[1] رِجْلِ أُمِّكَ))[2]، "سراج". وفيه: ((لا يَحِلُّ سَفَرٌ........................

[١٩٥٠٢] (قولُهُ: تحتَ رِجْلِ أُمِّكَ) هو في معنى حديث: ((الجنَّةُ تحتَ أقدامِ الأمَّهاتِ))[3]، ولعلَّ المرادَ منهُ ـ والله تعالى أعلمُ ـ تقبيلُ رِجْلِها، أو هو كنايةٌ عن التَّواضعِ لها، وأُطلِقَتِ الجنَّةُ على سببِ دخولِها.

= وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١/١٢١، وابن قانع ٣/٧٤-٧٥، والخطيب في "الموضح" ١/٢٢ من طريق عَبدة عن محمد ابن إسحاق عن الزهري عن ابن طلحة بن عبيد الله عن معاوية السُّلمي، قال ابن قانع: وهذا هو الصحيح إن شاء الله، قال أبو زرعة: وَهِمَ عبدة في هذا الحديث، قال الدارقطني في "العلل": وَهِمَ في موضعين، في ذكر الزهري وليس من حديث الزهري، وفي قوله: ابن عبيد الله.

قال أبو زُرعة: ورواه محمد بن سلمة، قال الدارقطني: ورواه بشر بن السَّري عن شيخ له سمَّاه علياً عن محمد بن طلحة عن أبيه عن ابن لمعاوية بن جَاهِمَة عن أبيه اهـ.

وأخرجه أبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (١٧٠٣) عن حسان بن غالب عن ابن لَهيعة عن يونس بن يزيد عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الله عن أبي حنظلة بن عبد الله عن معاوية بن جَهم عن جَهمٍ الأسلمي فذكره، وحسان متروك هالك، قال ابن حجر في "الإصابة": ولم يقل أحد (جَهم) إلا حسانَ بنَ غالب، وزاد في الإسناد (أبا حنظلة)، وهو وَهَمٌ ثانٍ، [لعل أصله أبيه طلحة بن عبيد الله، فصار أبي حنظلة]؛ لأن أصحاب ابن جُريج اتفقوا في روايتهم عن ابن جُريج عن محمد بن طلحة عن أبيه، وهو طلحة بن عبيد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصِّدّيق وفيه وَهَمٌ ثالثٌ حيثَ حرَّف اسم الصحابي ونسبته.

وأخرجه الطبراني (٤٢١١) حدثنا العباس بن الفضل الأسفاطي ثنا سليمان بن حرب ثنا محمد بن طلحة عن معاوية بن دِرْهم أن دِرْهماً جاء ... فذكر نحوه.

وأخرج محمد في "الآثار" (٨٧٤) أخبرنا أبو حنيفة عن محمد بن سُوْقة أن رجلاً أتى النبي ﷺ ... فذكره، وأخرج سعيد بن منصور (٢٣٣٧) ثنا سفيان عن موسى بن عقبة عن سالم بن عبد الله أو عبد الله بن عبد الله أن محمد بن طلحة أراد أن يغزو فجاءت أُمَّه إلى عمر فأمره أن يُطيع أمَّه، وكذلك عثمان، قال ابن حجر في "التهذيب" في ترجمة معاوية بن جَاهِمَة: تلخَّص من ذلك أنَّ الصحبة لجَاهِمَة وأنه هو السائل، وأن رواية معاوية ابنه عنه صوابٌ، وروايته الأخرى مرسلةٌ، وقول ابن إسحاق في روايته عن معاوية أتيت النبي ﷺ وَهَمٌ منه؛ لأن ابن جريج أحفظُ من ابن إسحاق وأتقنُ، على أن يحيى بن سعيد الأموي قد روى عن ابن جريج مثلَ رواية ابن إسحاق فَوهِمَ، وقد نبَّه على غلطهِ في ذلك أبو القاسم البغوي في "معجم الصحابة"، قال العسكري: معاوية بن جَاهِمَة عن النَّبيِّ ﷺ أحسبه مرسلاً، والحديث إنما هو عن أبيه جَاهِمَة اهـ.

(١) في "و": ((عند)).

(٢) تقدَّم تخريجه في الحديثين السابقين.

(٣) أخرجه أبو الشيخ في "تاريخ أصبهان" (٧٢١)، وأبو بكر الشافعي في "الأسانيد الرباعيات" (٢/ق ٢٥/أ)، والقضاعي في "مسند الشهاب" (١١٩)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٥)، والثعلبي في "تفسيره" (٣/ق٥٣/أ) من طريق علي =

فيه خَطَرٌ إلاَّ بإذنِهما، وما لا خَطَرَ فيه يَحِلُّ بلا إذْنٍ،..........................

[١٩٥٠٣] (قولُهُ: فيهِ خَطَرٌ) كالجهادِ وسَفَرِ البحرِ، والخطرُ ـ بالخاءِ المعجمةِ والطَّاءِ المهملةِ المفتوحتينِ ـ الإشرافُ على الهلاكِ كما في "ط"[١] عن "القاموس"[٢].

[١٩٥٠٤] (قولُهُ: وما لا خَطَرَ[٣]) كالسَّفرِ للتِّجارةِ والحجِّ والعمرةِ يَحِلُّ بلا إذنٍ إلاَّ إنْ خِيْفَ عليهما الضَّيعةُ، "سرخسي"[٤]. [٣/ق١٨/ب]

= ابن إبراهيم الواسطي ومحمد بن حرب النشائي قالا: حدثنا منصور بن مهاجر البكري البزوري عن أبي النضر الأَبَّار عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال: ((الجنة تحت أقدام الأمهات))، قال المناوي في "فيض القدير" ٣/٣٦٢: قال ابن طاهر: منصور وأبو النضر لا يعرفان، والحديث منكر، فقول العامري على شرحه ((حسن)) غير حسن اهـ.

وليس كما قال ابن طاهر، فمنصور بن مهاجر البزوري معروف مشهور، روى عنه جماعة من الثقات، وأبو النضر الأَبَّار مجهول.

وأخرجه الدولابي في "الكنى" ٢/١٣٨ سمعت عبد الله عن أحمد بن حنبل سمعت جرير بن حازم كنيته أبو النضر الأبار قال: حدثنا أنس، فهذه متابعة قوية لمنصور بن المهاجر لو صحت.

ونص أحمد في "العلل" لابنه ١/(١١١٥)، ٢/(١٢٤٣) قال: سمعت أبي يقول ... فذكر جماعة من الثقات ثم قال: وجرير بن حازم أيضاً ثقة، كنيته أبو النضر، ولعله سقط من نسخة الكنى المطبوعة سطرٌ أو أكثر حتى صار هكذا وكأن الدولابي أراد أن يترجم للأبار هذا بعد ترجمة جرير بن حازم فحصل السقط، وقد وقع الغُماري في وَهَمٍ من جراء ذلك، فقال: الأبار هو جرير بن حازم كما ذكره الدولابي في "الكنى" كما في "المداوي" ٣/٣٧٠، فكيف يقول جرير: حدثنا أنس وهو الذي يقول مات أنس وأنا ابن خمس سنين، وإنما يروي عن ثابت وقتادة وحُميد وغيرهم من هذه الطبقة من تلاميذ أنس، ولم يقل أحد في نسبة جرير: (الأبار)،ثم إنَّ أحمد ليس من تلامذة جرير، كيف وقد دخل البصرة سنة (١٨٦)، ومات جرير سنة (١٧٠)، فهذا خطأ آخر في نسخة الكنى المطبوعة حيث صرّح فيها أحمد بالسماع من جرير.

وأخرجه ابن عدي ٦/٣٤٧-٣٤٨، والعُقيلي في "الضعفاء" كما في "لسان الميزان" ٦/١٢٨ [وسقط من مطبوع الضعفاء]، من طريق موسى بن محمد بن عطاء ثنا أبو المليح عن ميمون بن مهران عن ابن عباس مرفوعاً ((الجنة تحت أقدام الأمهات من شئن أدخلن ومن شئن أخرجن)).

قال العُقيلي وابن عدي: وهذا حديث منكر، قال العُقيلي: موسى يحدث عن الثقات بالبواطيل والموضوعات، وكذّبه أبو زُرعة وأبو حاتم، وقال الدارقطني وغيره: متروك.

(١) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٩.

(٢) "القاموس": مادة ((خطر)).

(٣) في "آ": ((وما لا خطر منه))، بزيادة ((منه)).

(٤) "شرح السِّير الكبير" : باب الجهاد ما يَسَعُ منه وما لا يسع ١/١٩٦بتصرف.

ومنه السَّفَرُ في طَلَبِ العِلْمِ)) (وعبدٍ وامرأةٍ) لِحَقِّ المَولى والـزَّوجِ، ومُفـادُهُ: وُجُوبُـهُ لو أمرَها الزَّوجُ به، "فتح"[1]، وعلى غيرِ المُزوَّجةِ، "نهر"[2]. قلتُ: تعليلُ "الشُّمُنّي" بضَعْفِ بنْيَتِها يُفِيدُ خِلافَه، وفي "البحر": ((إنَّما يَلزمُها أَمرُهُ فيما يَرجِعُ إلى النِّكـاحِ وتوابِعِه)). (وأعمًى ومُقْعَدٍ)..

[*١٩٥٠٤] (قوله: ومنهُ: السَّفَرُ في طَلَبِ العِلْمِ) لأنَّهُ أَولى مِـن التِّجـارةِ إذا كـانَ الطَّريـقُ آمنـاً ولم يَخَفْ عليهما الضَّيْعةَ، "سرخسي"[3].

[١٩٥٠٥] (قولُهُ: ومُفَادُهُ إلخ) أي: تعليلُ عدمِ وجوبِهِ كفايةً علـى العبـدِ والمـرأةِ بكونِـهِ حـقَّ المولى والزَّوجِ ـ أي: حقَّ مخلوقٍ فيُقدَّمُ على حقِّ الخالقِ لاحتياجِ المخلوقِ واستغناءِ الخـالقِ تعـالى ـ يُفِيدُ وجوبَهُ كفايةً على المرأةِ لو أمرَها بِهِ الزَّوجُ لارتفاعِ المانعِ مِن حـقِّ الخـالقِ تعـالى، وكـذا غـيرُ المزوَّجةِ لعدمِ المانعِ مِن أصلِهِ، ومثلُها العبدُ لو أمرَهُ بِهِ مولاهُ، لكنْ سكتَ عنهُ لظُهُورِ وجوبِهِ كفايـةً على العبدِ بإذنِ مولاهُ، بخلافِ المرأةِ ولو غيرَ مزوَّجةٍ؛ لأنَّها ليسَت مِن أهلِ القتـالِ لضعـفِ بنْيتِهـا، قالَ في "الهداية"[4] في فصلِ قسمةِ الغنيمةِ: ((ولهذا ـ أي: لعجزِها عن الجهادِ ـ لم يَلْحقْها فرضُـهُ))، ولأنَّها عورةٌ كما في "القُهستاني"[5] عن "المحيط"[6]، قالَ[7]: ((فلا يَخُصُّ المزوَّجةَ كما ظُـنَّ))، وبـهِ ظهرَ الفرقُ، وهو أنَّ عدمَ وجوبِهِ على العبدِ لحقِّ المولى فإذا زالَ حقُّهُ بإذنِـهِ ثبـتَ الوجـوبُ، بخلافِ المرأةِ فإنَّهُ ليسَ لحقِّ الزَّوجِ بل لكونِها ليسَت مِن أهلِهِ، ولذا لم يَجِبْ على غيرِ المُزوَّجةِ. ٣/٢٢٠

[١٩٥٠٦] (قولُهُ: وفي "البحر"[8] إلخ) مرادُ صـاحبِ "البحـر" مناقشـةُ "الفتـح" في دعـواهُ الوجوبَ على المرأةِ لو أمرَها الزَّوجُ بناءً على أنَّ المرادَ وجوبُهُ عليها بسببِ أمرِهِ لها، وفيهِ:

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/ب.

(٣) "شرح السِّير الكبير" : باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٩٧بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ٢/١٤٧.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١١.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد إلخ ١/ق٤٥٧/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١١.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٧.

أي: أَعرجَ، "فتح"[1] (وأقطَعَ) لعَجْزِهم (ومَدْيُونٍ بغيرِ إذنِ غَرِيمِهِ) بل وكَفِيلِهِ أيضاً.

أنَّ مرادَهُ الوجوبَ بأمرِهِ تعالى لا بأمرِ الزَّوجِ، بل هو إذنٌ وفَكٌّ للحَجْرِ كما أفادَهُ "ح"[2]، وقد علمتَ عدمَ وجوبِهِ عليها أصلاً إلاَّ إذا هَجَمَ العدوُّ كما يأتي[3].

[١٩٥٠٧] (قولُهُ: أي: أَعْرَجَ) نقلَهُ في "الفتح"[4] عن "ديوان الأدبِ"[5]، وهو المناسبُ لقولِهِ: ((وأقطعَ))، وفي "المغرب"[6]: ((أنَّهُ الَّذي أقعدَهُ الدَّاءُ عن الحركةِ، وعندَ الأطبَّاءِ هو الزَّمِنُ، وقيلَ: المقعدُ: المتشنِّجُ الأعضاءِ، والزَّمِنُ: الَّذي طالَ مرضُهُ)) اهـ.

[١٩٥٠٨] (قولُهُ: وأَقطَعَ) هو المقطوعُ اليدِ، والجمعُ قُطْعانٌ، كأسودَ وسُوْدانَ، "صحاح"[7].

[١٩٥٠٩] (قولُهُ: لعَجْزِهم) لقولِهِ تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ﴾ [الفتح ـ ١٧]، فإنَّها نزلَت في أصحابِ الأعذارِ، "زيلعي"[8]، وفيهِ إشعارٌ بأنَّ مَن عَجَزَ عنهُ لسببٍ من الأسبابِ لم يُفرَضْ عليهِ كما أشيرَ إليهِ في "الإختيار"[9]، "قُهستاني"[10].

[١٩٥١٠] (قولُهُ: ومديونٍ بغيرِ إذنِ غريمِهِ) أي: ولم يكنْ عندَهُ وفاءٌ؛ لأنَّهُ تعلَّقَ بهِ حقُّ الغريمِ،

(قولُهُ: وهو المناسبُ لقولِهِ: وأقطعَ إلخ) ذكرُ الأقطعِ لا دِلالةَ فيه أصلاً على تفسيرِ المقعدِ بالأعرجِ أو غيرِهِ.

(قولُهُ: لقولِهِ تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ﴾ إلخ) المناسبُ: الإتيانُ بالواوِ العاطفةِ، وقد جعلَ "الزَّيلعيُّ" الآيةَ دليلاً على سُقُوطِهِ عن أصحابِ الأعذارِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٣) المقولة [١٩٥٢٠] قوله: ((فيخَرُجُ الكلُّ)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٥) "ديوان الأدب": مادة ((عَرَجَ)).

(٦) "المغرب": مادة ((قَعَدَ)).

(٧) "الصَّحاح": مادة ((قَطَعَ)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤١.

(٩) "الإختيار": كتاب السِّير ٤/١١٨.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١١.

لو بأمرِه، "تجنيس"، ولو بالنَّفسِ، "نهر"[(١)]. وهذا في الحالِّ، أمَّا المُؤَجَّلُ فله الخُـرُوجُ إنْ عَلِمَ برُجُوعِهِ قبلَ حُلُولِهِ، "ذخيرة" (وعالِمٍ ليس في البلدةِ أَفْقَهُ منه)...........

"تجنيس"، فلو أَذِنَ لهُ الدَّائنُ ولم يُبْرِئْهُ فالمستحبُّ الإقامةُ لقضاءِ الدَّيـنِ؛ لأنَّ البَـدْءَ بـالأوجبِ أولى، فإنْ خرجَ فلا بأسَ، "ذخيرة"، ولو الدَّائنُ غائباً فأوصى بقضاءِ دينِهِ إنْ ماتَ فلا بأسَ بـالخروجِ لـو لهُ وفاءٌ[(٢)]، وإلاَّ فالأَولى الإقامةُ لقضاءِ دينِهِ، "هنديَّة"[(٣)]، وكذا لـو كـانَ عنـدَهُ وديعـةٌ ربُّهـا غـائبٌ فأوصَى إلى رجلٍ بدفعِها إلى ربِّها فلهُ الخروجُ، "بحر"[(٤)] عن "التَّاترخانيَّة"[(٥)].

[١٩٥١١] (قولُهُ: لو بأمرِهِ) أي: لأنَّهُ حينئذٍ يَثْبُتُ لهُ الرُّجـوعُ بما يـؤدِّي عنـهُ، بخـلافِ مـا إذا كَفَلَهُ لا بأمرِهِ فإنَّهُ لا رجوعَ للكفيلِ عليهِ، فلا يحتاجُ إلى استئذانِهِ بل يستأذنُ الدَّائنَ فقط.

[١٩٥١٢] (قولُهُ: ولو بالنَّفسِ) لأنَّ لهُ عليهِ حقّاً بتسليمِ نفسِهِ إليهِ إذا طُلِبَ منهُ، وقـد صرَّحـوا بأنَّ للكفيلِ بالنَّفسِ منعَهُ مِن السَّفرِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[(٦)] على خلافِ ما بحثَهُ في "البحر"[(٧)].

[١٩٥١٣] (قولُهُ: فَلَهُ الخُرُوجُ) أي: بلا إذنِ الكفيلِ لعـدمِ توجُّـهِ المطالبـةِ بقضـاءِ الدَّيـنِ، لكـنَّ الأفضلَ الإقامةُ لقضائِهِ، "ذخيرة".

[١٩٥١٤] (قولُهُ: إنْ عَلِمَ) أي: بطريقِ الظَّاهرِ، "ذخيرة".

(قولُهُ: بلا إذنِ الكفيلِ) أي: أو الدَّائنِ.

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/ب.

(٢) ((له وفاءٌ))، ساقط من "ك".

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الأول في تفسيره شرعاً وشرطه وحكمه ١٩٠/٢.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٧٨/٥.

(٥) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد من غير كراهة ٢٤٣/٥.

(٦) انظر "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب السِّير ٧٧/٥.

فليس له الغَزْوُ؛ خوفَ ضَياعِهِم، "سراجية"[١]، وعَمَّمَ في "البزَّازيَّةِ" السَّفرَ، ولا يَخفى أنَّ المقيَّدَ يُفِيدُ غيرَهُ بالأَوْلى (وفَرْضُ عَيْنٍ...

[١٩٥١٥] (قولُهُ: فليسَ لهُ الغَزْوُ إلخ) لَمَّا كانَ "المتنُ" صادقاً بجوازِ خروجِهِ زادَ قولَهُ: ((فليس إلخ))؛ ليفيدَ أَنَّهُ لا يَخْرُجُ، "ط"[٢].

قلتُ: وظاهرُ التَّعليلِ بخوفِ ضياعِهِم جوازُ خروجِهِ لو كانَ في البلدةِ مَن يساويهِ، تأمَّل.

[١٩٥١٦] (قولُهُ: وعَمَّمَ في "البزَّازيَّة"[٣] السَّفرَ) يعني أطلقَهُ حيثُ قالَ: ((أرادَ السَّفرَ)).

[١٩٥١٧] (قولُهُ: ولا يخفى أنَّ المُقيَّدَ) وهو منعُهُ عن سَفَرِ الغَزْوِ يُفيدُ غيرَهُ بالأَولى، أي: يُفيدُ منعَهُ عن سَفَرِ غيرِ الغزوِ بالأولى؛ لأنَّ الغَزْوَ فرضُ كفايةٍ، فإذا مُنِعَ منهُ يُمنَعُ مِن غيرِهِ كسفرِ التِّجارةِ وحجِّ النَّفلِ، وأمَّا السَّفرُ لحجِّ الفرضِ أو الغَزْوِ إذا هَجَمَ العدوُّ فهو غيرُ مرادٍ قطعاً، فلا حاجةَ إلى استثنائِهِ، على أنَّ في دعوى الأَولويَّةِ نظراً؛ لأنَّ منعَهُ مِن سفرِ الغَزْوِ لِما فيهِ مِن الخطَرِ، ولا يلزمُ منهُ منعُهُ مِمَّا لا خَطَرَ فيهِ [٣/ق١٩١/أ] كما مرَّ[٤] في سفرِ الابنِ بلا إذنِ الأبِ، فإنَّهُ يُمنَعُ عن سفرِهِ للجهادِ لا للتِّجارةِ وطلبِ العلمِ لِما قلنا، وأمَّا ما في "البزَّازيَّة" فقد يُقالُ: إنَّ المرادَ بِهِ السَّفرُ الطَّويلُ، أو على قصدِ الرَّحيلِ، فإنَّ فيهِ ضياعَهم بخلافِ غيرِهِ، فافهم.

[١٩٥١٨] (قولُهُ: وفَرْضُ عَيْنٍ) أي: على مَن يَقْرُبُ مِن العدوِّ، فإنْ عَجَزُوا أو تَكَاسَلُوا فَعَلَى

(قولُهُ: على أنَّ في دعوى الأَولويَّةِ نَظَراً إلخ) فيه تأمُّلٌ، بل منعُهُ من الغَزْوِ ليسَ لخُصُوصِ ما فيه من الخَطَرِ، بل له أو لحاجةِ النَّاسِ إليه في أمورِ دينِهِم ومعاملاتِهِم، ويدلُّ لذلكَ التَّعليلُ بقولِهِ: ((خوفَ ضياعِهِم)).

---

(١) "السراجية": كتاب السِّيَر ـ باب الجهاد ١/٢٨٥. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٩ بتصرف.

(٣) نقول: بل الذي في "البزازية" التقييدُ بسفر الغزو، وعبارتها: ((أراد أفقهُ أهلِ البلدة الغزوَ، ليس له ذلك؛ لأنَّ فيه إضاعةَ أهلِ البلدة)). انظر "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل التاسع: في المتفرقات ٦/٣٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية") .

(٤) صـ٤٦٦-٤٦٧- "در".

إنْ هَجَمَ العَدُوُّ، فيَخرجُ الكُلُّ ولو بلا إذنٍ) ويَأْثَمُ الزَّوجُ ونحوُهُ بالمنعِ، "ذخيرة". (ولا بُدَّ) لفرضيَّتِهِ (مِن) قَيْدٍ آخَرَ وهو (الاستطاعةُ، فلا يَخرُجُ المريضُ..........

مَن يليهم حتَّى يفترضَ ـ على هذا التَّدريجِ ـ على كلِّ المسلمينَ شرقاً وغرباً كما مرَّ[1] في عبارةِ "الدُّررِ" عن "الذَّخيرةِ"، قالَ في "الفتح"[2]: ((وكأنَّ[3] معناهُ: إذا دامَ الحربُ بقَدْرِ ما يَصِلُ الأبعدونَ ويبلغُهم الخبرُ[4]، وإلاَّ فهو تكليفُ ما لا يطاقُ، بخلافِ إنقاذِ الأسيرِ وجوبُهُ على الكلِّ مُتَّجهٌ مِن أهلِ المشرقِ والمغربِ ممَّن عَلِمَ، ويجبُ أنْ لا يأثمَ مَن عَزَمَ على الخروجِ وقعودُهُ لعدمِ خروجِ النَّاسِ وتكاسُلِهم، أو قعودِ السُّلطانِ أومَنْعِهِ)) اهـ. وفي "البزَّازيَّة"[5]: ((مسلمةٌ سُبِيَتْ بالمشرقِ وَجَبَ على أهلِ المغربِ تخليصُها مِن الأسرِ ما لم تَدْخُلْ دارَ الحربِ))، وفي "الذَّخيرة": ((يجبُ على مَن لهم قوَّةٌ اتِّباعُهم لأخذِ ما بأيديهم مِن النِّساءِ والذَّراري وإنْ دخلوا دارَ الحربِ ما لم يَبْلُغُوا حُصُونَهم، ولهم أنْ لا يتبعوهم للمالِ)).

[١٩٥١٩] (قولُهُ: إنْ هَجَمَ العَدوُّ) أي: دخلَ بلدةً بَغْتةً، وهذهِ الحالةُ تُسمَّى النَّفيرَ العامَّ، قالَ في "الإختيار"[6]: ((والنَّفيرُ العامُّ أنْ يُحتاجَ إلى جميعِ المسلمينَ)).

[١٩٥٢٠] (قولُهُ: فيَخْرُجُ الكلُّ) أي: كلُّ مَن ذَكَرَ مِن المرأةِ والعبدِ والمديونِ وغيرِهم، قالَ "السَّرخسيُّ"[7]: ((وكذلكَ الغِلْمانُ الَّذينَ لم يَبْلُغُوا إذا أطاقوا القِتالَ فلا بأسَ بأنْ يَخْرُجُوا ويُقاتِلوا في النَّفيرِ العامِّ وإنْ كَرِهَ ذلكَ الآباءُ والأمَّهاتُ)).

---

(١) المقولة [١٩٤٩٧] قوله: ((بل يفرضُ على الأقربِ فالأقربِ إلخ))

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩١.

(٣) في "ب": ((كان)).

(٤) ((الخبر)) ساقطة من "ك".

(٥) "البزازية": كتاب السِّير ـ الفصل الأول في الأمان ٦/٣٠٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الإختيار": كتاب السِّير ٤/١١٧.

(٧) "شرح السِّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/٢٠١-٢٠٢.

المُدْنَفُ) أمَّا مَن يَقْدِرُ على الخروجِ دُونَ الدَّفْعِ ينبغي أنْ يَخْرُجَ؛ لتكثيرِ السَّوادِ إرهاباً، "فتح"[(١)]. وفي "السِّراجِ": ((وشُرِطَ لوُجُوبِه القُدْرَةُ على السِّلاحِ لا أَمْنُ الطَّريقِ، فإنْ عَلِمَ أنَّه إذا حاربَ قُتِلَ، وإنْ لم يُحارِبْ أُسِرَ لم يَلزَمْهُ القِتالُ))........................

[١٩٥٢١] (قولُهُ: المُدْنَفُ) بالبناءِ للمجهولِ، أي: الَّذي لازمَهُ المرضُ، وفي "ح"[(٢)] عن "جامعِ اللُّغة": ((الدَّنَفُ: المرضُ المُلازِمُ))، وفي "المصباح"[(٣)]: ((دَنِفَ دَنَفاً مِن بابِ تعِبَ فهو دَنِفٌ: إذا لازمَهُ المرضُ، وأدنفَهُ المرضُ وأَدْنَفَ هو، يتعدَّى ولا يتعدَّى)) اهـ.

[١٩٥٢٢] (قولُهُ: وشُرِطَ لوجوبِهِ القُدْرَةُ على السِّلاحِ) أي: وعلى القتالِ، ومِلْكُ الزَّادِ والرَّاحلةِ كما في "قاضي خان"[(٤)] وغيرِهِ، "قُهستاني"[(٥)]، وقدَّمنا[(٦)] عنهُ اشتراطَ العلمِ أيضاً.

٣/٢٢١ [١٩٥٢٣] (قولُهُ: لا أَمْنُ الطَّريقِ) أي: مِن قُطَّاعٍ أو محاربينَ، فيخرجونَ إلى النَّفيرِ ويقاتلونَ مَن بطريقِهِم أيضاً حيثُ أمكنَ، وإلاَّ سَقَطَ الوُجُوبُ؛ لأنَّ الطَّاعةَ بحسبِ الطَّاقةِ، تأمَّل.

مطلبٌ: إذا عَلِمَ أنَّهُ يُقتَلُ يجوزُ لهُ أنْ يقاتلَ بشرطِ أنْ يَنكِيَ فيهم، وإلاَّ فلا، بخلافِ الأمرِ بالمعروفِ

[١٩٥٢٤] (قولُهُ: لم يَلْزَمْهُ القِتالُ) يشيرُ إلى أنَّهُ لو قاتلَ حتَّى قُتِلَ جازَ، لكنْ ذَكَرَ في "شرح

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٣.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٣) "المصباح": مادة ((دنف)).

(٤) "الخانية": كتاب السِّير ـ الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٣/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠.

(٦) المقولة [١٩٤٩٢] قوله: ((وإن قامَ به البعضُ)).

....

السِّيرِ"(١): ((أنَّهُ لا بأسَ أنْ يَحْمِلَ الرَّجلُ وحدَهُ وإنْ ظنَّ أنَّهُ يُقتَلُ إذا كانَ يَصنَعُ شيئاً بقتلٍ أو بجَرْحٍ أو بهَزْمٍ(٢)، فقد فعلَ ذلكَ جماعةٌ مِن الصَّحابةِ بينَ يدي رسولِ اللهِ ﷺ يومَ أحدٍ، ومدحَهم على ذلكَ(٣)، فأمَّا إذا عَلِمَ أنَّهُ لا يَنْكِي فيهم فإنَّهُ لا يَحِلُّ لهُ أنْ يَحْمِلَ عليهم؛ لأنَّهُ لا يحصلُ بحَمْلتِهِ

(قولُهُ: لكنْ ذَكَرَ في "شرح السِّيَر" أنَّه لا بأسَ أنْ يَحْمِلَ الرَّجلُ وحدَهُ وإنْ ظنَّ أنَّه يقتَلُ إلخ) لا يرِدُ على ما في الشَّرحِ؛ لأنَّ ما فيه في العلمِ، وهذا في الظَّنِّ، وأيضاً ما فيه في نفيِ اللُّزومِ، وهذا في الحِلِّ المُفادِ من قولِهِ: ((لابأسَ إلخ))، تأمَّل، وأيضاً "الشَّارحُ" إنَّما نَفَى اللُّزومَ وهو يُفيدُ الجوازَ، وما في "شرح السِّيَر" أفادَ الجوازَ ولم يَنْفِ اللُّزومَ، والظَّاهرُ: أنَّ قصدَهُ بالاستدراكِ تقييدُ الجوازِ المفادِ من "السِّراجِ" بما إذا حَصَلَ بمحاربتِهِ فائدةٌ.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب من يحلُّ له الخمس والصدقة ١/١٦٣.

(٢) نقول: وفي هذا دليلٌ واضحٌ على جوازِ ما يقوم به إخواننا في فلسطين من العمليات الاستشهادية ضد العدو الصهيوني الغاشم.

(٣) قال ابن هشام في "السِّيرة" ٣/٨١-٨٢: قال ابن إسحاق: وقال رسول الله ﷺ حين غَشِيَه القوم: ((مَنْ رجلٌ يَشري لنا نَفسه؟))، كما حدثني الحُصَين بن عبد الرحمن بن عمرو بن سعد بن معاذ عن محمود بن عمرو قال: فقام زياد بن السَّكَن في نفرٍ خمسةٍ من الأنصار، ـ وبعض الناس يقول: إنما هو عُمارة بن الوليد بن السَّكَن ـ فقاتلوا دونَ رسول الله ﷺ رجلاً ثم رجلاً، يُقتَلون دونه حتى كان آخرَهم زيادٌ أو عُمارة، فقاتلَ حتى أثبتتهُ الجراحةُ، ثم فاءت فئةٌ من المسلمين فأجهَضوهم عنه، فقال رسول الله ﷺ: أدنوه مني، فأدنَوه منه فوسَّدَه قدمَه فمات وخدُّه على قدم رسول الله ﷺ، وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (٨٨)، والطبري في "تاريخه" ٣/١٧-١٨، والواقدي في "المغازي" ١/٢٣٠ وابن حبان في "الثقات" ١/٢٢٧، والبيهقي في "دلائل النبوة" ٣/٢٣٤.

قال ابن هشام: وقاتلت أم عُمارة نُسيبةُ بنتُ كعبٍ المازنيَّة يومَ أحد، فذكر سعيد بن أبي زيد الأنصاري أنَّ أمَّ سعد بنتَ سعد بن الربيع كانت تقول: دخلتُ على أمِّ عُمارة، فقلت لها: يا خالةُ أخبريني خبرك، فقالت: خرجتُ أوَّلَ النَّهارِ وأنا أنظر ما يصنعُ الناس ومعي سِقاءٌ فيه ماءٌ، فانتهيت إلى رسول الله ﷺ وهو في أصحابه والدَّولةُ والرِّيحُ لِلمسلمين، فلما انهزَمَ المسلمونَ انحزتُ إلى رسول الله ﷺ، فقمتُ أباشرُ القتالَ، وأذبُّ عنه بالسيف وأرمي عن القوس، حتى خَلَصَتْ الجراحُ إليَّ، قالت: فرأيتُ على عاتقها جُرحاً أجوفَ له غورٌ، فقلت مَنْ أصابَكِ هذا ؟ قالت: ابن قَمِئَةَ أقمأَهُ اللهُ، لما ولَّى الناس عن رسول الله ﷺ أقبل يقول: دلوني على محمد، =

....

شيءٌ مِن إعزازِ الدِّينِ، بخلافِ نَهْيِ فَسَقةِ المسلمينَ عن مُنْكَرٍ إذا عَلِمَ أنَّهم لا يمتنعونَ بل يقتلونَهُ فإنَّهُ لا بأسَ بالإقدامِ وإنْ رخِّصَ لهُ السُّكوتُ؛ لأنَّ المسلمينَ يعتقِدونَ ما يأمرُهم بهِ، فلا بُدَّ أنْ يكونَ فِعْلُهُ مؤثِّراً في باطنِهم، بخلافِ الكفَّارِ)).

= فلا نجوتُ إن نجا، فاعترضتُ له أنا ومصعبُ بن عُمير، وأناسٌ ممن ثبتَ مع رسول الله ﷺ، فضربني هذه الضربةَ ولقد ضربتُهُ على ذلك ضرباتٍ، ولكنَّ عدوَّ اللهِ كان عليه دِرْعان، قال ابن إسحاق: وترَّسَ دون رسول الله ﷺ أبو دُجانةَ بنفسه، يقع النبل في ظهره وهو منحنٍ عليه حتى كثر فيه النبل.

وأخرج مسلم في "صحيحه" (١٧٨٩) في المغازي ـ باب غزوة أحد، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٥١) في السِّير ـ باب في قتال الرجل الجماعة، وأحمد ٢٨٦/٣، وأبو عوانة (٦٨٧١) و(٦٨٧٢)، وعبدُ بن حُميد (١٣٨٧)، وابن أبي شيبة ٤٩٠/٨ في المغازي ـ غزوة أحد، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢١٩)، وأبو يعلى (٣٣١٩)، وابن حبان (٤٧١٨)، والبيهقي في "السنن" ٤٤/٩ في السِّير ـ باب من تبرع بالقتل رجاء إحدى الحسنيين، "والدلائل" ٢٣٤/٣-٢٣٥ عن عفان وأسود وعلي بن عثمان وعمرو بن عاصم وهدبة بن خالد كلهم عن حمَّاد بن سلمة عن ثابت عن أنس بن مالك أن المشركين رَهِقُوا النبي ﷺ وهو في سبعة من الأنصار ورجلين من قريش، قال: ((من يَردُّهم عنّا وهو رفيقي في الجنة ؟)) فجاء رجل من الأنصار فقاتل حتى قتل، فلما رهِقُوهُ أيضاً قال: ((من يردهم عنا وهو رفيقي في الجنة؟)) فتقدَّم رجلٌ من الأنصارِ فقاتل حتى قُتِل، فلم يزل كذلك حتى قُتِلَ السبعةُ، قال: فقال رسول الله ﷺ لصاحبيه: ((ما أنْصَفْنا أصحابَنا))، زاد عمر بن عاصم عن حماد عن ثابت وعلي بن زيد عن أنس به، وهي إحدى الروايتين عن هُدبة.

وأخرج النسائيُّ ٢٩/٦ في الجهاد ـ باب ما يقول من يطْعَنه العدو، و"عمل اليوم والليلة" (٦١٩)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٣٦/٣ من طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث وآخر ـ أي: ابن لَهيعة ـ عن عُمارة بن غَزِيَّةَ عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال: ((لمَّا كان يوم أحدٍ وولَّى الناسُ وكان رسول الله ﷺ في ناحية في اثني عشر رجلاً من الأنصار، وفيهم طلحة بن عبيد الله، فأدركهم المشركون، فالتفت رسول الله ﷺ فقال: من للقوم ؟ فقال طلحة: أنا، قال رسول الله ﷺ: كما أنت، فقال رجل من الأنصار: أنا يا رسول الله، فقال: أنت، فقاتلَ حتى قُتلَ، والثاني كذلك، فلم يزل يقول ذلك ويخرج إليهم رجل من الأنصار فيقاتل قتال من قَبْلَه حتى يُقْتَلَ، حتى بقي رسول الله ﷺ وطلحة، فقاتل طلحة حتى ضُرِبَت يده فقطعت =

= أصابعه، فقال حَسٍّ، فقال رسول الله ﷺ: ((لو قلت: بسم الله لرفعتك الملائكة، والناس ينظرون...، ثم رد الله المشركين)).

وأخرج أبو داود الطيالسي (٧)، وابن المبارك في "الجهاد" (٩١) و(٩٢)، والبزار (١٧٩١) في "كشف الأستار"، وابن حبان في "صحيحه" (٦٩٨٠)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٦٣/٣، وابن سعد ٢١٨/٣ مختصراً من طريق شَبَابةَ بن سَوَّار وعبد الله بن المبارك حدثنا إسحاق بن يحيى بن طلحة حدثنا عيسى بن طلحة عن عائشةَ قالت: قال أبو بكر ... وفيه: وإذا طلحة بين يديه صريعٌ، فقال رسول الله ﷺ: ((دونكم أخوكم فقد أوجب ...)) وكان طلحةُ أشَدَّ نُهْكَةً من رسول الله ﷺ، وكان قد أصاب طلحةَ بضعةٌ وثلاثون بين طعنة وضربة ورمية، إلا أن إسحاق بن يحيى قال الهيثمي في "المجمع" ١١٢/٦: متروك، وعن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: رأيت يدَ طلحة بن عبيد الله شَلاَّء، وقى بها النبيَّ ﷺ يوم أحد. أخرجه البخاري (٣٧٢٤) في فضائل الصحابة باب ـ ذكر طلحة بن عبيد الله، و(٤٠٦٣) في المغازي ـ باب طائفتان، وأحمد ١٦١/١، و"الفضائل" (١٢٩٢)، وابن ماجه (١٢٨) في المقدمة ـ باب فضائل أصحاب رسول الله ﷺ، وسعيد بن منصور (٢٨٥٠)، وابن أبي شيبة ٤٨٩/٨، وابن سعد ٢١٧/٣، والطبراني (١٩٢)، وابن حبان (٦٩٨١) والبيهقي في الدلائل ٢٣٥/٣ـ٢٣٦ وأخرجه أحمد ٤٦٣/١ وابن أبي شيبة ٤٩٢/٨ وابن المنذر كما في "الدر المنثور" عن عفَّان عن حمَّاد بن سَلَمة عن عطاء بن السائب عن الشعبي عن عبد الله بن مسعود قال ... أُفرد رسول الله ﷺ في تسعة (سبعة) من الأنصار، ورجلين من قريش، وهو عاشرهم، فلما رَهِقوه قال: ((رحم الله رجلاً رَدَّهم عنا))، قال: فقام رجل من الأنصار فقاتل ساعة حتى قُتِل، فلما رَهِقوه أيضاً قال: ((يرحم الله رجلاً ردهم عنا))، فلم يزل يقول ذا حتى قُتِلَ السبعة، فقال النبي ﷺ لصاحبيه: ((ما أنصَفْنا أصحابَنا ...)) في قصة أحد. وكأن الصواب فيه المرسل، فقد رواه ابن عيينة وهمَّام عن عطاء عن الشعبي مرسلاً، وخصوصاً أن الشعبي لم يسمع من ابن مسعود كما في "جامع التحصيل".

وأخرجه أحمد ٢٨٦/٣ـ٢٨٧، وابن سعد ٥٠٦/٣ـ٥٠٧، وعبدُ بن حُميد (١٣٤٧)،وأبويعلى (٣٤١٢)، والحاكم ١١٦/٢من طرق عن حمَّاد بن سَلَمة به ،وفيه:((وكان إذا رمى أبو طلحة رَفَعَ رسولُ الله ﷺ شَخْصَه ينظر أين يقع سهمه؟ ويرفع أبو طلحة صدره ويقول: هكذا بأبي أنت وأمي يا رسول الله لا يُصيبُكَ سهم نحري دون نحرك ، وكان أبو طلحة يَشُور نفسه بين يدي رسول الله ﷺ ويقول: ((إني جلد فَوَجّهني في حوائجك ومرني بما شئت)) واللفظ لأحمد.

(ويُقبَلُ خَبَرُ المُستَنْفِرِ ومُنادِي السُّلطانِ ولو) كان كلٌّ منهما (فاسقاً)؛ لأنَّه خبرٌ يَشتَهِرُ في الحالِ، "ذخيرة" (وكُرِهَ الجُعْلُ) أي: أخذُ المالِ من النَّاسِ لأجلِ الغُزَاةِ (مع الفَيءِ) أي: مع وُجودِ شيءٍ في بيتِ المالِ، "درر"[1] و "صدر الشريعة"[2]،..................

[١٩٥٢٥] (قولُهُ: ويُقبَلُ خَبَرُ المُسْتَنفِرِ) أي: طالبِ النَّفْرِ، وهو الخروجُ للغَزْوِ، أفادَهُ "الشِّلْبيُّ"[3]، ويُقبَلُ خبرُ العبدِ فيهِ كما في "شرح الملتقى"[4]، "ط"[5].

[١٩٥٢٦] (قولُهُ: لأنَّهُ خَبَرٌ يَشتَهِرُ في الحالِ) أي: فلا يكونُ الوجوبُ مبنيّاً على خبرِ الفاسقِ فقط، أو المرادُ أنَّ خوفَ الاشتهارِ قرينةٌ على صدقِهِ، تأمَّل.

[١٩٥٢٧] (قولُهُ: وكُرِهَ الجُعْلُ) بضمِّ الجيمِ، وهو ما يجعَلُ للإنسانِ في مُقابَلَةِ شيءٍ يفعلُهُ، والمرادُ هنا: أنْ يُكلِّفَ الإمامُ النَّاسَ بأنْ يُقوِّيَ بعضُهم بعضاً بالكُراعِ أي: الخيلِ والسِّلاحِ وغيرِ ذلكَ مِن النَّفقةِ والزَّادِ، "نهر"[6]، وعلَّلَ الكراهةَ في "الهداية"[7] بقولِهِ: ((لأنَّهُ يُشبهُ الأجرَ ولا ضرورةَ إليهِ؛ لأنَّ مالَ بيتِ المالِ مُعَدٌّ لنوائبِ المسلمينَ)) اهـ. و"الثَّاني" يُوجبُ ثبوتَ الكراهةِ على الإمامِ فقط، و"الأوَّلُ" يُوجبُها على الغازي وعلى الإمامِ كراهةَ تسبُّبِهِ في المكروهِ كما في "الفتح"[8]، وظاهرُهُ: أنَّ الكراهةَ تحريميَّةٌ لقولِ "الفتح"[8]: ((إنَّ حقيقةَ الأجرِ على الطَّاعةِ حَرامٌ، فما يُشبهُهُ مكروهٌ)) اهـ. قيلَ: إنَّ هذا إنَّما يَظهَرُ على قولِ المتقدِّمينَ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ١/٢٨٣.

(٢) "الوقاية": كتاب الجهاد ١/٣٠٦ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) لم نعثر عليه في حاشية "الشِّلْبي" على "تبيين الحقائق"، ولعل المراد "الشِّلْبي" الحفيد في شرحه على "الكنز" والله تعالى أعلم.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٤٠.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ٢/١٣٥.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

ومُفَادُه: أنَّ الفَيءَ هنا يَعُمُّ الغنيمةَ، فليُحفَظ، (وإلاَّ لا)؛..........................

قلتُ: لا يخفى فسادُهُ بل هو على قولِ الكلِّ؛ لأنَّ المتأخرينَ إنَّما أجازوا الأجرَ على أشياءٍ خاصَّةٍ نصُّوا عليها مِن الطَّاعاتِ، وهي التَّعليمُ والأذانُ والإمامةُ، لا على كلِّ طاعةٍ، وإلاَّ [٣/ق١٩/ب] لشَمِلَ نحوَ الصَّومِ والصَّلاةِ ولا قائلَ بهِ، كما نبَّهْنا عليهِ غيرَ مرَّةٍ، وسيأتي[١] بيانُهُ إنْ شاءَ اللهُ تعالى في الإجاراتِ، وأوضحناهُ في رسالتِنا "شفاءُ العليلِ وبلُّ الغليلِ في أخذِ الأجرةِ على الخَتماتِ والتَّهاليلِ"[٢]، فافهم.

[١٩٥٢٨] (قولُهُ: ومُفَادُهُ إلخ) أي: مُفادُ تفسيرِ الفيءِ بما ذَكَرَ: مِن وجودِ شيءٍ إلخ ونحوُهُ في "الذَّخيرة" و"غاية البيان"، وقيَّدَ بقولِهِ: ((هنا))؛ لأنَّ حقيقةَ الفيءِ كما في "الفتح"[٣]: ((ما يُؤخَذُ بغيرِ قِتالٍ كالخَراجِ والجزْيةِ، أمَّا المأخوذُ بقتالٍ فيسمَّى غنيمةً)) كما يأتي في الفصلِ الآتي[٤]، ولا تتقيَّدُ الكراهةُ بوجودِ الفَيْءِ فقط، وهو الحقُّ كما في "المنح"[٥] و"البحر"[٦]، وقال[٧]: ((لجوازِ الاستقراضِ مِن بقيَّةِ الأنواعِ، ولذا لم يُذكَرِ الفيءُ في بعضِ المعتبراتِ، وإنَّما ذُكِرَ مالُ بيتِ المالِ)) اهـ. وسيأتي[٨] في آخرِ فصلِ الجزيةِ بيانُ مصارفِ بيتِ المالِ، وتقدَّمَت[٩] منظومةً في بابِ العشرِ مِن كتابِ الزَّكاةِ.

[١٩٥٢٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يُوجَدْ شيءٌ في بيتِ المالِ لا يُكرَهُ الجُعْلُ للضَّرورةِ.

(قولُهُ: قلتُ: لا يَخْفَى فسادُهُ بل هو على قولِ الكُلِّ إلخ) قلتُ: بل يَظْهَرُ على قولِهِم أيضاً إذا وُجِدَتِ الضَّرورةُ لوجودِ العِلَّةِ الَّتي قالوها فيما استثنَوْهُ، بل الضَّرورةُ هنا أشدُّ من الأذانِ والإمامةِ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٢٩٨٦٧] قوله: ((ولا لأجل الطاعات)) وما بعدها.

(٢) انظر "مجموع رسائل ابن عابدين": الرسالة السابعة ١/١٥١.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٤) صـ٥٢٥ـ "در".

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤١/ب.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٩.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٩ بتصرف.

(٨) صـ٥٨٧ـ وما بعدها "در".

(٩) ٦/٦٨ ومابعدها "در".

لدَفْعِ الضَّرَرِ الأعلى بالأَدنى (فإنْ حاصَرناهُم دَعَوناهُم إلى الإسلامِ، فإنْ أسلموا)..

[١٩٥٣٠] (قولُهُ: لدَفْعِ الضَّرَرِ الأعلى) وهو تعدِّي شرِّ الكفارِ إلى المسلمينَ، "فتح"[(١)].

[١٩٥٣١] (قولُهُ: بالأدنى) وهو الجُعْلُ المذكورُ، فيُلتَزَمُ الضَّررُ الخاصُّ لدفعِ الضَّررِ العامِّ.

(تنبيهٌ)

مَن قَدَرَ على الجهادِ بنفسِهِ ومالِهِ لزمَهُ، ولا ينبغي لهُ أخْذُ الجُعْلِ، ومَن عَجَزَ عن الخروجِ ولهُ مالٌ ينبغي أنْ يبعثَ غيرَهُ عنهُ بمالِهِ، وعكسُهُ إنْ أعطاهُ الإمامُ كفايتَهُ مِن بيتِ المالِ لا ينبغي له أنْ يأخذَ مِن غيرِهِ جُعْلاً، وإذا قالَ القاعدُ للغازي: خُذْ هذا المالَ لتغزوَ بهِ عني لا يجوزُ؛ لأنَّهُ استئجارٌ على الجهادِ، بخلافِ قولِهِ: فاغْزُ بهِ، ومثلُهُ الحجُّ، وللغازي أنْ يَترُكَ بعضَ الجُعْلِ لنفقةِ عيالِهِ؛ لأنَّهُ لا يتهيَّأُ لهُ الخروجُ إلاَّ بهِ، وتمامُهُ في "البحر"[(٢)].

[١٩٥٣٢] (قولُهُ: دَعوناهُم إلى الإسلامِ) أي: نَدْباً إنْ بلَغَتْهُمُ الدَّعوةُ، وإلاَّ فوجوباً ما لم يتضمَّنْ ضَرَراً كما يأتي[(٣)].

[١٩٥٣٣] (قولُهُ: فإنْ أَسْلَمُوا) أي: بالتَّلفُّظِ بالشَّهادتينِ على تفصيلٍ ذكرَهُ في "البحر"[(٤)] هنا، وسيذكرُهُ[(٥)] "الشَّارح" في آخرِ بابِ المرتدِّ معَ التَّبري عن دِيْنِهِ لو كانَ كتابيّاً على ما سيأتي[(٦)] بيانُهُ هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، وقد يكونُ الإسلامُ بالفعلِ كالصَّلاةِ بالجماعةِ والحجِّ، وتمامُهُ في "البحر"[(٧)]، وتقدَّمَ[(٨)] ذلكَ منظوماً في أوَّلِ كتابِ الصَّلاةِ، وأشبعْنا الكلامَ عليهِ ثمَّةَ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ١٩٥/٥.

(٢) انظر "البحر": كتاب السِّيَر ٧٩/٥.

(٣) صـ٤٨٢ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّيَر ٨٠/٥ ـ ٨١ .

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٢٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التبري)).

(٦) المقولة [٢٠٣٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التَّبري إلخ)).

(٧) انظر "البحر": كتاب السِّيَر ٨١/٥ .

(٨) ٤٧٤/٢ وما بعدها "در".

فَبِها (وإلاَّ فإلى الجزْيةِ) لو مَحَلاًّ لها كما سَيجيءُ[1] (فإنْ قَبِلُوا ذلك فَلَهُمْ ما لَنا) من الإنصافِ (وعليهم ما علينا) من الانتصافِ، فَخَرَجَ العباداتُ؛ إذ الكُفَّارُ لا يُخاطَبون بها عندنا، ....

[١٩٥٣٤] (قولُهُ: فبها) أي: فبالخَصْلةِ الكاملةِ أَخَذُوا، ونِعْمَتِ الخَصْلَةُ.

[١٩٥٣٥] (قولُهُ: لو مَحَلاًّ لها) بأنْ لم يكونوا مرتدِّينَ ولا مِن مشركي العربِ كما يأتي[2] بيانُهُ في فصلِ الجزيةِ، قالَ في "النَّهر"[3]: ((وينبغي[4] للإمامِ أنْ يبيِّنَ لهم مقدارَ الجزيةِ، ووقتَ وجوبِها، والتَّفاوتَ بينَ الغنيِّ والفقيرِ في مقدارِها)).

[١٩٥٣٦] (قولُهُ: فلهم مَا لَنا مِن الإنصافِ إلخ) أي: المعاملةِ بالعَدْلِ والقِسْطِ، والانتصافُ: الأخذُ بالعدلِ، قالَ في "المنح"[5]: ((والمرادُ: أنَّهُ يجبُ لهم علينا ويجبُ لنا عليهم ـ لو تعرَّضْنا لدمائِهم وأموالِهم أو تعرَّضوا لدمائِنا وأموالِنا ـ ما يجبُ لبعضِنا على بعضٍ عندَ التَّعرُّضِ)) اهـ. وفي "البحر"[6]: ((وسيأتي في البيوعِ استثناءُ عَقْدِهم على الخمرِ والخنزيرِ، فإنَّهُ كعقدِنا على العصيرِ والشَّاةِ، وقدَّمنا أنَّ الذِّمِّيَّ مُؤاخَذٌ بالحدودِ والقصاصِ إلاَّ حَدَّ الشُّربِ، ومرَّ في النِّكاحِ: لو اعتقدوا جوازَهُ بلا مَهْرٍ أو شهودٍ أو في عِدَّةٍ نتركُهم وما يدينونَ، بخلافِ الرِّبا)) اهـ. ٣/٢٢٢

[١٩٥٣٧] (قولُهُ: فَخَرَجَ) أي: بالتَّقييدِ بالإنصافِ والانتصافِ.

مطلبٌ في أنَّ الكفارَ مخاطبونَ

[١٩٥٣٨] (قولُهُ: إذِ الكُفَّارُ لا يُخاطَبونَ بها عندَنا) الَّذي تحرَّرَ في "المنار" و"شرحِهِ"[7] لصاحبِ

---

(١) صـ٧٢٨ـ٧٢٩ـ "در".

(٢) المقولة [٢٠٠٩٧] قوله: ((فلا يُقبل منهما)).

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/أ.

(٤) ((وينبغي))، ساقطة من "ك".

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤١/ب.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨١ بتصرف.

(٧) "شرح المنار": الكفار يخاطبون بالأمر بالإيمان وبالمشروع من العقوبات وبالمعاملات ١/٧٦ بتصرف.

ويُؤيِّدُه قولُ "عليٍّ" ﷺ: «إنَّما بَذلُوا الجزيةَ لتكونَ دِماؤُهُم كدِمائِنا، وأموالُهُم كأموالِنا»(١) (ولا) يَحِلُّ لنا أن (نُقاتِلَ..

"البحر": ((أنَّهم مُخاطَبونَ بالإيمانِ وبالعقوباتِ سِوَى حَدِّ الشُّربِ والمعاملاتِ، وأمَّا العباداتُ فقالَ "السَّمرقنديُّونَ": إنَّهم غيرُ مخاطبينَ بها أداءً واعتقاداً، وقالَ "البخاريُّونَ": إنَّهم غيرُ مخاطبينَ بها أداءً فقط، وقالَ "العراقيُّونَ": إنَّهم مخاطبونَ بهما فيعاقبونَ عليهما، وهو المعتمدُ)). اهـ "ح"(٢).

[١٩٥٣٩] (قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ) أي: يُؤيِّدُ ما ذُكِرَ مِن التَّقييدِ بالإنصافِ والانتصافِ، أو يؤيِّدُ خروجَ العباداتِ.

وحاصلُهُ: أنَّ لهم حكمَنا في العقوباتِ والمعاملاتِ إلاَّ ما استثنيَ دونَ الإيمانِ والعباداتِ، فلا نُطالِبُهم بهما وإنْ عوقبوا عليهما في الآخرةِ.

[١٩٥٤٠] (قولُهُ: ولا يَحِلُّ لنا إلخ) لأنَّ بالدَّعوةِ يعلمونَ أنَّا ما نُقاتِلُهم على أموالِهم وسَبْيِ عيالِهم، فربَّما يُجيبونَ [٣/ق٢٠/أ] إلى المقصودِ بلا قِتالٍ، فلا بُدَّ مِن الاستعلامِ، "فتح"(٣)، فلو قاتلَهم

---

(١) قال الزيلعي ٣/٣٨١: غريب، وإنما أخرجه الدار قطني ٣/١٤٧ في الحدود، وعنه البيهقي ٨/٣٤ من طريق يونسَ بن أرقم عن شعبة عن الحكم عن حسين بن ميمون، قال شعبة: فلقيت حسين بن ميمون، فحدثني عن أبي الجَنوب قال: قال علي ﷺ: ((مَن كانتْ له ذمَّتُنا فَدَمُهُ كدِمَائِنا))، ثم قال: خالفه أبان بن تَغلب، فرواه عن حسين بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله عن أبي الجَنوب به، وأبو الجَنوب ضعيفُ الحديث، وحديث أبان بن تَغْلب أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في "الحُجَّة على أهل المدينة" ٤/٣٥٢-٣٥٥، والشافعي في "الأم" في الجنايات ـ باب دية أهل الذمة، وعنه البيهقي في "السنن" ٨/٣٤، قال محمد والشافعي: أخبرنا قيس بن الربيع الأَسَدي عن أبان بن تَغْلِب عن الحسين بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله مولى بني هاشم عن أبي الجَنوب الأسَدَي قال: أُتِيَ عليٌّ برجلٍ من المسلمين قتلَ رجلاً من أهل الذِّمة، قال: فقامت عليه البينة فأمر بقتله، فجاء أخوه فقال: إني قد عفوت، قال: فلعلهم هدَّدوك وفرَّقوك وفزَّعوك، قال: لا، ولكنَّ قتلَه لا يردُّ عليَّ أخي، وعوضوني فرضيتُ، قال: ((أنت أعلمُ، من كانت لهُ ذمَّتُنا فَدَمُه كَدَمِنا، وديَّتُه كديّتنا))، قال البيهقي: كذا قال: (حسنٌ)، وقال غيره: (حسين ابن ميمون)، وحسن أو حسين بن ميمون قال ابن المديني: ليس بمعروف مثل من روى عنه، وقال أبو زرعة: شيخ، وقال أبو حاتم: ليس بقوي في الحديث، يكتب حديثه، وعبد الله بن عبد الله أبو جعفر الرازي مولى بني هاشم ثقة لا بأس به، ذكره ابن حبان وابن شاهين في "الثقات"، أما أبو الجَنوب عُتبة بن علقمة اليَشْكُري الكوفي قال أبو حاتم: ضعيف الحديث بَيِّنُ الضعفِ.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٦.

مَنْ لا تَبلُغُه الدَّعْوَةُ) بفتح الدَّال (إلى الإسلامِ) وهو وإنْ اشتهرَ في زمانِنا شَرقاً وغَرباً: لكن لا شَكَّ أنَّ في بلادِ اللهِ مَن لا شُعُورَ له بذلك. بَقِيَ لو بلَغَهُ الإسلامُ لا الجزيةُ؛ ففي "التَّتارخانيَّةِ"[1]: ((لا ينبغي قِتالُهم حتَّى يَدْعُوَهُم إلى الجزيةِ))، "نهر"[2]، خلافاً لِما نقلَهُ "المصنِّفُ". (وندعو نَدباً مَنْ بَلَغَتْهُ، ....

قبلَ الدَّعوةِ أَثِمَ للنَّهي، ولا غرامةَ لعَدَمِ العاصمِ وهو الدِّينُ أو الإحرازُ بالدَّارِ، فصارَ كقَتْلِ النِّسْوَانِ والصِّبيانِ، "بحر"[3].

[١٩٥٤١] (قولُهُ: مَنْ لا تَبْلُغُهُ) الأَولى: ((مَن لم))، "ط"[4].

[١٩٥٤٢] (قولُهُ: بفتحِ الدَّالِ) قالَ في "شرحِهِ على الملتقى"[5]: ((الدَّعْوةُ هنا بفتحِ الدَّالِ، وكذا في الدَّعوةِ إلى الطَّعامِ، وأمَّا في النَّسَبِ فبالكسرِ، كذا قالَهُ "الباقانيُّ"، لكنْ ذكرَ غيرُهُ أنَّها في دارِ الحربِ بالضَّمِّ)).

[١٩٥٤٣] (قولُهُ: وهو) أي: الإسلامُ.

[١٩٥٤٤] (قولُهُ: لا ينبغي إلخ) الظَّاهرُ: أنَّهُ بمعنى ((لا يَحِلُّ)) كما يأتي[6] نظيرُهُ.

[١٩٥٤٥] (قولُهُ: خِلافاً لِما نَقلَهُ "المصنِّفُ") الأَولى تقديمُهُ على قولِهِ: ((بَقِيَ إلخ))، أي: لا يَحِلُّ في زمانِنا أيضاً خلافاً لِما نقلَهُ "المصنِّفُ"[7] عن "الينابيع": ((مِن أنَّ ذلكَ في ابتداءِ الإسلامِ، وأمَّا الآنَ فقد فاضَ واشتَهَرَ فيكونُ الإمامُ مُخيَّراً بينَ البَعْثِ إليهم وتَرْكِهِ)) اهـ. قالَ في "الفتح"[8]: ((ويجبُ أنَّ المدارَ غلبةُ ظَنٍّ أنَّ هؤلاءِ لم تَبْلُغْهُم الدَّعوةُ)).

---

(١) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني في بيان شرائط جواز قتال الكفرة ٥/٢٢٦.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/أ.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨١ .

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٤١.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٤٨٥ـ "در".

(٧) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد١/ق٢٤٢/أ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٦. وفيه: ((عليه)) بدل ((غلبة))، وهو تحريف.

إلاَّ إذا تَضَمَّنَ ذلك ضَرَراً) ولو بغلبةِ الظَّنِّ؛ كَأَنْ يَستعدُّون أو يَتحصَّنُونَ فلا يَفْعَلُ، "فتح"[١] (وإلاَّ) يَقبلُوا الجِزية (نستعينُ باللهِ ونُحارِبُهُم بنَصْبِ المَجانِيقِ..........

[١٩٥٤٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا تَضَمَّنَ ذلكَ ضَرَراً) ذكروا هذا الاستثناءَ في الاستحبابِ معَ إمكانِهِ في الوجوبِ أيضاً، "ط"[٢]، زادَ في "شرح الملتقى"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((أنْ يَطمَعَ فيهم ما يدعوهم إليهِ))، "ط"[٥].

[١٩٥٤٧] (قولُهُ: كَأَنْ يستَعِدُّونَ إلخ) المناسبُ: إسقاطُ النُّونِ؛ لأنَّهُ منصوبٌ بـ: أَنْ المصدريةِ.

[١٩٥٤٨] (قولُهُ: بنَصْبِ المجَانيقِ) أي: على حُصُونِهِم؛ لأنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ نصبَها على الطَّائفِ. رواهُ "التِّرمذيُّ"[٦]، "نهر"[٧]، وهو جمعُ: مَنْجَنيقٍ بفتحِ الميمِ ـ عندَ الأكثرِ ـ وإسكانِ النُّونِ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٦.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٤١.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٥(هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ بيان شرائط جواز القتال مع الكفرة ٣/ق٤٥٥/آ.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٤١.

(٦) أخرجه الترمذي (٢٧٦٢) في الأدب ـ باب ما جاء في الأخذ من اللِّحية، سمعت قتيبة حدثنا وكيع بن الجراح عن رجل عن ثور بن يزيد ((أن النبي ﷺ نصب المِنْجَنيق على أهل الطائف)) قال قتيبة: قلت لوكيع: من هذا؟ قال صاحبكم عمر بن هارون، هكذ رواه معضلاً، ثم إن عمر وإن قال البخاري: مقارَب الحديث وكان حسن الرأي فيه، لكنّ عبد الرحمن بن مهدي وأحمد تركاه، وقال ابن معين: ليس بشيء، وضعفه غيرهم. وأخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣٣٥)، وعنه البيهقي ٩/٨٤، وابن سعد في "الطبقات" ٢/١٥٩ عن قَبيصة ويحيى القَطّان عن سفيان الثوري عن ثور عن مكحول مرسلاً، وزاد قَبيصة: (أربعين يوماً)، وأخرجه الشاشي (٦٢١) حدثنا عيسى ثنا أبو معاوية حدثني يزيد عن مكحول به. وأخرج البيهقي ٩/٨٤ عن هشام بن سعد عن زيد بن أسلم عن أبيه عن أبي عُبيدة ((أن رسول الله ﷺ حاصر أهل الطائف، ونصب عليهم المِنْجَنيق سبعةَ عشرَ يوماً))، قال أبو قِلابَة: وكان يُنْكَرُ عليه هذا الحديث. وأخرج أبو داود في المراسيل (٣٣٦) وعنه البيهقي في السنن ٩/٨٤ عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير قال: حاصرهم رسول الله ﷺ شهراً ـ يعني أهل الطائف ـ قلت: أبلغك أنه رماهم بالمِنْجَنيق فأنكر ذلك قال: ما يُعْرَفُ هذا. وأخرجه العُقيلي ٢/٢٤٤ عن عبد الغفّار عن عبد الله بن خِرَاش عن العوَّام بن حوشب عن أبي صادق عن علي فذكره، قال العقيلي: كل أحاديثه غير محفوظة، ولا يتابعه عليها إلا من هو دونه أو مثله. وأخرجه الرامهرمزي في "المحدث الفاصل" صـ٣١٧ـ عن علي بن المديني قال حدثني ابن خِرَاش عن العوَّام عن إبراهيم التيمي عن أبيه عن علي، قال ابن المديني: فعلمت أنه يكذب، وأخرج الحارث بن أبي أسامة (٦٦٤) "بغية". والبيهقي ٩/٨٤ عن موسى بن عُلَي بن رباح عن أبيه قال: لما صالَ عمروُ بنَ العاص أهلُ الإسكندرية نصب عليهم المنجنيق.

(٧) "النهر": كتاب السير ق [illegible]/ب.

وحَرَقِهم وغَرَقِهم وقَطْعِ أشجارِهِم) ولو مُثمِرةً (وإفسادِ زُرُوعِهم[١]) إلاَّ إذا غَلَبَ على الظَّنِّ ظَفَرُنا فيُكرَهُ، "فتح"[٢] (ورَمْيِهم) بنَبْلٍ ونحوِهِ (وإنْ تَتَرَّسُوا ببعضِنا) ولو تَتَرَّسُوا بنَبِيٍّ،

الأُولى وكسرِ الثَّانيةِ، فارسيَّةٌ معرَّبةٌ تُذَكَّرُ، وتأنيثُها أحسنُ، وهي: آلةٌ تُرْمَى بها الحِجارةُ الكِبارُ.

قلتُ: وقد تُرِكَتِ اليومَ للاستغناءِ عنها بالمَدافِعِ الحادثةِ.

[١٩٥٤٩] (قولُهُ: وحَرَقِهِمْ) أرادَ: حَرَقَ دورِهِم وأمتعتِهِم، قالَهُ "العينيُّ"[٣]، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ حَرَقُ ذاتِهِم بالمَجانيْقِ، وإذا جازَتْ محاربتُهُمْ بحَرَقِهِم فمالُهم أَولى، "نهر"[٤]، وقولُهُ: ((بالمجانيقِ)) أي: تُرْمَى النَّارُ بها عليهم، لكنْ جوازُ التَّحريقِ والتَّغريقِ مُقيَّدٌ ـ كما في "شرحِ السِّيَرِ"[٥] ـ: ((بما إذا لم يتمكَّنوا مِن الظَّفَرِ بهم بدونِ ذلكَ بلا مشقَّةٍ عظيمةٍ، فإنْ تمكَّنوا بدونِها فلا يجوزُ؛ لأنَّ فيهِ إهلاكَ أطفالِهِم ونسائِهِم ومَن عندَهم مِن المسلمينَ)).

[١٩٥٥٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا غَلَبَ إلخ) كذا قيَّدَ في "الفتح"[٦] إطلاقَ المتونِ، وتبعَهُ في "البحرِ"[٧] و"النَّهرِ"[٨]، وعلَّلَهُ[٩]: ((بأنَّهُ إفسادٌ في غيرِ مَحَلِّ الحاجةِ، وما أُبيحَ إلاَّ لها، ولا يخفى حُسْنُهُ؛ لأنَّ المقصودَ كَسْرُ شَوْكَتِهِم وإلحاقُ الغَيْظِ بهم، فإذا غَلَبَ الظَّنُّ بحصولِ ذلكَ بدونِ إتلافٍ وأنَّهُ يصيرُ لنا لا نُتلِفُهُ)).

[١٩٥٥١] (قولُهُ: ونَحْوِهِ) كرَصَاصٍ، وقد استُغْنِيَ بهِ عن النَّبْلِ في زمانِنا.

---

(١) في "د": ((زرعهم)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ١٩٨/٥.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب السِّير ٣٠٦/١.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/ب.

(٥) انظر "شرح السِّير الكبير": ٤٣/١-٤٤ و٥٣ وما بعدها.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ١٩٨/٥.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ٨٢/٥ .

(٨) "النهر": كتاب السِّير ق ٣٢١/ب.

(٩) أي: في "الفتح": ١٩٨/٥.

سُئِلَ ذلكَ النَّبيُّ (ونَقصِدُهم) أي: الكُفَّارَ (وما أُصِيْبَ منهم) أي: من المُسلمين (لا دِيَةَ فيه ولا كفَّارةَ) لأنَّ الفُرُوضَ لا تُقْرَنُ بالغَراماتِ. (ولو فَتَحَ الإمامُ بلدةً وفيها مسلمٌ أو ذِميٌّ لا يَحِلُّ قَتْلُ أحدٍ منهم أصلاً، ولو أُخْرِجَ واحدٌ) ما (حَلَّ) حينئذٍ (قَتْلُ الباقين)؛ لجوازِ كَونِ المُخرَجِ هو ذاك، "فتح"[١] (ونُهِينا عن إخراجِ ما يَجِبُ تَعظيمُهُ...........

[١٩٥٥٢] (قولُهُ: سُئِلَ ذلكَ النَّبيُّ) كذا نقلَهُ في "النَّهر"[٢] عن "أبي اللَّيث"، أي: بأنْ نقولَ لهُ: هل نرمي أم لا؟ ونعملُ بقولِهِ، ولم يَذْكُرْ ما إذا لم يُمْكِنْ سؤالُهُ.

[١٩٥٥٣] (قولُهُ: وما أُصِيْبَ منهم) أي: إذا قَصَدْنا الكفَّارَ بالرَّمي وأَصَبْنا أحداً مِن المسلمينَ الَّذينَ تترَّسَ الكفَّارُ بهم لا نَضْمَنُهُ، وذكرَ "السَّرخسيُّ"[٣]: ((أنَّ القولَ للرَّامي بيمينِهِ في أنَّهُ قَصَدَ الكفَّارَ، لا لوليِّ المسلمِ المقتولِ أنَّهُ تعمَّدَ قتلَهُ)).

[١٩٥٥٤] (قولُهُ: لأنَّ الفُرُوضَ لا تُقْرَنُ بالغَراماتِ) أي: كما لو ماتَ المحدودُ بالجَلْدِ أو القَطْعِ، وأُوردَ المُضْطَرُّ إلى أكلِ مالِ الغيرِ فإنَّهُ مضمونٌ، وأجابَ عنهُ في "الفتح"[٤]: ((بأنَّ المذهبَ عندَنا أنَّهُ لا يَجِبُ عليهِ أكلُهُ فلم يكنْ[٥] فرضاً، فهو كالمباحِ يتقيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ كالمرورِ في الطَّريقِ)).

[١٩٥٥٥] (قولُهُ: ولو أُخرِجَ واحدٌ ما) أرادَ بالإخراجِ ما يَعُمُّ الخروجَ، وزادَ لفظَ: ((ما)) للتَّعميمِ، فالمرادُ: أيَّ رجلٍ كانَ لا بقيدِ كونِهِ مسلماً أو ذمِّيّاً في نفسِ الأمرِ أو بتغليبِ الظَّنِّ، ولذا قالَ "محمَّد": ولو أُخرِجَ واحدٌ مِن عُرْضِ النَّاسِ.

[١٩٥٥٦] (قولُهُ: لجوازِ كونِ المُخْرَجِ هو ذاكَ) فصارَ في كونِ المسلمِ في الباقي شكٌّ، بخلافِ الحالةِ الأُولى، فإنَّ كونَ المسلمِ والذِّمِّيِّ فيهم معلومٌ بالفَرْضِ فوقعَ الفرقُ، "فتح"[٦].

قلتُ: ونظيرُ هذهِ المسألةِ: ما لو تنجَّسَ بعضُ الثَّوبِ فَغَسَلَ طَرَفاً منهُ ولو بلا تَحَرٍّ فإنَّهُ يَصِحُّ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٩.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/ب.

(٣) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب مما أصيب في الغنيمة إلخ ١٠/٦٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٩ ـ ٢٠٠ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((فلم يكن له))، زيادة ((له)).

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٩.

ويَحْرُمُ الاستِخْفافُ بهِ، كمُصحَفٍ وكُتُبِ فقهٍ وحديثٍ، وامرأةٍ) ولو عجوزاً لمُداواةٍ، هو الأصحُّ، "ذخيرة"، وأراد بالنَّهيِ ما في "مسلمٍ": ((لا تُسافِرُوا بالقُرآنِ في أرضِ العدوِّ))[1]..

أنْ يُصلِّيَ بهِ؛ إذ لم يبقَ متيقَّنَ النَّجاسةِ، وهذا يَرِدُ على قولِهم: اليقينُ لا يَـزُولُ بالشَّـكِّ، وقدَّمنـا[2] تحقيقَ المسألةِ في الطَّهارةِ عن "شرحِ المنيةِ".

[١٩٥٥٧] (قولُهُ: ويَحْرُمُ الاستِخْفافُ بهِ) زادَ ذلكَ وإنْ استلزمَهُ ما قبلَهُ؛ لأنَّ ذلكَ علَّةٌ للنَّهيِ، فإنَّ إخراجَهُ يُؤَدِّي إلى [٣/ق٢٠/ب] وقوعِهِ في يدِ العَدُوِّ، وفي ذلكَ تعريضٌ لاستخفافِهم بهِ وهو حرامٌ، خلافاً لقولِ "الطَّحاويِّ": ((إنَّ ذلكَ إنَّما كانَ عندَ قِلَّةِ المصاحفِ؛ كيلا تَنقطِعَ عن أيدي النَّاسِ، وأمَّا اليومَ فلا يُكْرَهُ)).

٢٢٣/٣ [١٩٥٥٨] (قولُهُ: وامرأةٍ) أي: وعن إخراجِ امرأةٍ، فهو معطوفٌ على: ((ما)).

[١٩٥٥٩] (قولُهُ: هو الأصحُّ) احترازٌ عن قولِ "الطَّحاويِّ"[3] المذكورِ.

---

(١) روى نافع وعبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً: ((لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدوّ، فإني لا آمنُ أن يناله العدو)). وفي لفظ: ((نهى أن يُسافر بالقرآن إلى أرض العدوّ))، رواه مالك وأيوب وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر والليث ومحمد بن إسحاق والضحاك ابن عثمان ويحيى بن سعيد وموسى بن عقبة وعمر بن نافع وجويرية بن أسماء وغيرهم عن نافع عن ابن عمر به. أخرجه مالك في "الموطأ" ٤٤٦/١، والبخاري (٢٩٩٠)، وفي "خلق أفعال العباد" (٤٨)، ومسلم (١٨٦٩)، وأبو داود (٢٦١٠)، والنسائي في "الكبرى" (٨٠٦٠)، و(٨٧٨٩)، وابن ماجه (٢٨٧٩) و(٢٨٨٠)، والشافعي في "السنن المأثورة" (٦٥٠) و(٦٥١)، وأحمد ٦/٢، ٧، ١٠، ٥٥،٦٦. ٧٦، وأبو عوانة (٧٢٣٨ ـ ٧٢٤٥)، وعبدُ بن حُميد (٧٦٦-٧٦٨)، والحُميدي (٦٩٩)، وعبد الرزاق (٩٤١٠) و(٩٤١١)، وابن أبي شيبة ٣٦٥/٨، والفريابي في "فوائده" (٩) (١٠)، والبغوي في "الجعديات" (١١٨٥) و(٢٥٨٨)، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٦٤)، وابن أبي داود في "المصاحف" صـ١٨٠-١٨٣ـ، والطيالسي (١٨٥٥)، وسعيد بن منصور (٢٤٦٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣٦٩/٢، وفي "بيان المشكل" (١٩٠٤ـ ١٩١٠)، وابن حبان (٤٧١٥)، وغيرهم.
هذا وقد أخرجه ابن حبان (٤٧١٦)، واللالكائي (٥٦٧) عن أبي أويس وأحمد بن عمرو بن محمد الأصبهاني كلاهما عن سليمان بن بلال عن عبد الله بن دينار عن نافع عن ابن عمر، وكذلك رواه صالح بن قُدامة عن ابن دينار عن نافع به، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٩٠٦) و(٨١٩١)، وأخرجه أحمد ١٢٨/٢ حدثنا عبيد بن أبي قُرَّة ـ ثقة ـ حدثنا سليمان عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر [لم يذكر نافعاً]، وكذلك رواه عبد العزيز بن مسلم وغيره عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر به: أخرجه ابن أبي داود في "المصاحف" صـ٢٠٩ـ، قال الدارقطني في "العلل": وهو الصواب. ورواه عمران بن عيينة عن ليث بن أبي سلم عن عمرو بن دينار عن ابن عمر.
وأخرجه في "المصاحف" صـ٢٠٨ـ، وهو وَهَم، ولعله من عمران، وقد روي عن ليث عن عبد الله بن دينار به.

(٢) المقولة [٢٩٤١] قوله: ((لاحتمال النجس)).

(٣) "مختصر الطحاوي": كتاب السِّير والجهاد صـ٢٩٢ـ بتصرف.

(إلاَّ في جَيْشٍ يُؤمَنُ عليه) فلا كَراهَةَ، ....

[١٩٥٦٠] (قولُهُ: إلاَّ في جَيْشٍ) أقلُّهُ عندَ "الإمامِ" أربعُمائةٍ، وأقلُّ السَّريةِ عندَهُ مائةٌ كما رأيتُهُ في "الخانيَّة"(١)، وكذا في "الشُّرُنبلاليَّة"(٢) نقلاً عنها وعن "العناية"(٣)، خلافاً لِما في "البحر"(٤) عن "الخانيَّة"(٥): ((مِن أنَّ أقلَّ السَّريةِ مائتانِ))، وتبعَهُ في "النَّهر"(٦)، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"(٧): ((وما قالَهُ "ابنُ زياد" ـ مِن أنَّ أقلَّ السَّريةِ أربعُمائةٍ، وأقلَّ الجيشِ أربعةُ آلافٍ ـ قالَه مِن تِلْقاءِ نفسِهِ، نصَّ عليهِ الشَّيخُ "أكمل الدِّين")) اهـ. وفي "الفتح"(٨): ((ينبغي أنْ يكونَ العسكرُ العظيمُ اثني عشرَ ألفاً لقولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «لنْ تُغْلَبَ اثنا عشرَ ألفاً مِن قِلَّةٍ»(٩))) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/٥٦٠(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ١/٢٨٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "العناية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٠ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٣ .

(٥) نقول: الذي في نسختنا من "الخانية": ((أن أقلَّ السَّرِيَّةِ مائةٌ، وهو قول الإمام "أبي حنيفة" رحمه الله كما مرَّ)).

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ١/٢٨٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٠.

(٩) أخرجه أحمد ١/٢٩٤، وأبو داود (٢٦١١) في الجهاد ـ باب ما يُستحبُّ من الجيوش، والترمذي (١٥٥٥) في السِّير ـ باب ما جاء في السرايا، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٧٢)، وعبدُ بن حُميد (٦٥٢)، وأبو يعلى (٢٥٧٨)، وصححه ابن خزيمة (٢٥٣٨)، وابن حبان (٤٧١٧)، والحاكم ١/٤٤٣، ٢/١٠١، والبيهقي ٩/١٥٦، ومحمد بن مَخلد في "المنتقى من حديثه" (٢/ق٥/ب)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٤٧ كلهم عن وهب بن جرير بن حازم عن أبيه سمعت يونس بن يزيد الأيلي يحدث عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: ((خير الصحابة أربعة، وخير السرايا أربعمائة، وخير الجيوش أربعة آلاف، ولن يُغلَب اثنا عشر ألفاً من قلة)). قال الحاكم: هذا إسناد صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه؛ لخلاف الناقلين فيه عن الزهري، والخلاف على أربعة أوجه شرحتها في "التلخيص" اهـ. قال الترمذي هذا حديث حسن غريب، لا يسنده كبيرُ أحدٍ غيرُ جرير بن حازم، وإنما روي هذا الحديث عن الزهري عن النبي ﷺ مرسلاً، وقد رواه حِبَّان بن علي العَنَزي عن عُقيل عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس عن النبي ﷺ، ورواه الليث عن عُقيل عن الزهري مرسلاً.اهـ =

= أخرجه أحمد ١/٢٩٩، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٧٣)، وأبو يعلى (٢٧١٤)، وابن عدي ٢/٤٢٧، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (١٢٣٩)، ولُوَين في ((حديثه)) ق (٢/ب)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" عن داود بن عمر ولُوَين ويونس بن محمد وحُجَين بن المثنى كلهم عن حِبَّان بن علي عن عُقيل عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس مرفوعاً به، وزاد: ((إذا صَدَقوا وصَبَروا))، وأثبت أبو حاتم سماع حِبَّان من عُقَيل اهـ. وحِبَّان ليس بالقوي كما قال النسائي، وضعفه يحيى وأحمد وغيره، لكنه يُحتَمل في المتابعات.

غير أنه اضطرب فيه، قال الطحاوي: وحِبَّان إنما أخذه عن يونس عن عُقيل.

ثم أخرجه الطحاوي (٥٧٤)، وعنه القُضاعي (١٢٣٧) عن يحيى الحِمَّاني حدثنا مِنْدَل وحِبَّان عن يونس عن عُقيل به (ح)، وأخرجه تمَّام في "الفوائد"(٨٦٩) عن عَبَّاد بن كثير ـ متروك ـ عن عُقيل به ،وأخرجه الدارمي (٢٤٣٨) في الجهاد ـ باب في خير الأصحاب والسرايا، حدثنا محمد بن الصلت حدثنا حِبَّان بن علي عن يونس وعُقَيل عن ابن شهاب به، قال الطحاوي: ومِنْدَل أخو حِبَّان عندهم دونه في ذلك، فعاد الحديث إلى يونس على ما رواه جرير بن حازم بلا شريكٍ له من الثبت في الرواية فيه، ثم قال: وقد رواه سواهما عن عُقيل: اللَّيثُ بن سعد، وهو من الأمانة في عُقيل، والتثبتِ والضبطِ عنه على ما لا خفاءَ به في ذلك عند أهل العلم بالأسانيد وبرواتها، ثم أخرجه (٥٧٥) عن عبد الله بن صالح حدثني الليث حدثني عُقيل عن ابن شهاب قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: ... ثم ذكر نحو حديث جرير، قال أبو حاتم: مرسلٌ أشبهُ لا يَحتَمِل هذا يكون كلام أن النبي ﷺ، قال أبو داود: الصحيح أنه مرسل، قال البيهقي: تفرَّد به جرير ابن حازم موصولاً، ورواه عُثمان بن عمر عن يونس عن عُقيل عن الزهري عن النبي ﷺ منقطعاً، أخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣١٤) حدثنا مخلد حدثنا عثمان ـ بن عمر ـ به.

وأخرجه أبو داود في "المراسيل" أيضاً (٣١٣) عن سعيد بن منصور (٢٣٨٧) عن ابن المبارك عن حَيْوَة عن عُقَيل عن الزهري مرسلاً... فذكره قال أبو داود: قد أُسند هذا ولا يصح، أسنده جرير بن حازم وهو خطأ.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٩٩) عن معمر عن الزهري مرسلاً، وجرير صدوق له أخطاء نَبَّه عليها الحُفَّاظ، فلو لم يخالف يصحَّحْ حديثه أو يُحسَّنْ، أمَّا وقد خالف عثمانَ بن عمر عن يونس، والليثَ وحَيْوَة عن عُقيل ومعمراً فكلُّهم رووه عن الزهري مرسلاً، ولا يرد تَعقُّب ابن التُّركماني للبيهقي بأن جريراً ثقة، ومع كل هذا مال هو وابن القطان إلى تصحيحه تبعاً لابن خزيمة وابن حبان والحاكم والضياء والله أعلم.

وجرير: قال النسائي وابن معين: ليس به بأس، وضعَّفه في قتادة، وقال أبو حاتم: صدوق صالح، وقال أحمد: كثير الغلط، وكان صاحب سنَّة، وقال ابن حبان: كان يخطئ لأن أكثر ما يحدث من حفظه.

وأغرب فيه أبو سَلَمة العاملي، فقال عن الزهري عن أنس أن النبي ﷺ قال لأكثم بن الجَون :((يا أكثمُ خيرُ الرُّفقاء أربعة وخير السرايا ...)) فذكره.

أخرجه ابن ماجه (٢٨٢٧) في الجهاد ـ باب السرايا، والطبراني في "الأوسط" (٦٧١٥)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (١٠٦٣)، والخطيب في "الموضح" ٢/٥٠٨، والقضاعي (١٢٣٦)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٢/٢٩٦، =

قلتُ: والتَّقييدُ بالقِنَّةِ؛ لأنَّها قد تُغْلَبُ بسببٍ آخرَ كخيانةِ الأمراءِ في زمانِنا.

(تتمَّةٌ)

في "الخانيَّة"[1]: ((لا ينبغي للمسلمينَ أن يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشرَ ألفاً وإنْ كانَ العدوُّ أكثرَ))، وذكرَ الحديثَ ثمَّ قالَ: ((والحاصلُ: أنَّهُ إذا غَلَبَ على ظنِّهِ أنَّهُ يُغلَبُ لا بأسَ بأنْ يَفرَّ. ولا بأسَ للواحدِ إذا لم يكنْ معهُ سلاحٌ أنْ يَفِرَّ مِن اثنينِ لهما سلاحٌ))، وذكرَ قبلَهُ: ((ويُكرَهُ للواحدِ القويِّ أنْ يَفِرَّ مِن الكافرَينِ، والمائةِ مِن المائتينِ في قولِ "محمَّدٍ"، ولا بأسَ أنْ يَفِرَّ الواحدُ مِن الثَّلاثةِ والمائةُ مِن ثلثمائةٍ)).

(قولُهُ: في "الخانيَّة": لا ينبغي للمسلمينَ أنْ يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشرَ ألفاً وإنْ كانَ العدوُّ أكثرَ إلخ) في "السِّنديِّ": ((قالَ في "محيط السَّرخسيِّ": وإذا كانَ عددُهم اثني عشرَ ألفاً أو أكثرَ لا يحِلُّ لهم الفِرارُ وإنْ كانَ عددُ الكفَّارِ أضعافَ عددِهم، وهذا إذا كانَت كَلِمَتُهم واحدةً، فإنْ تفرَّقَتْ يُعتبَرُ الواحدُ باثنينِ، وفي زمانِنا تُعتبَرُ الطَّاقةُ)) اهـ.

= والحسن بن سفيان، والعسكري في "الأمثال"، والباوردي، وابن منده، وابن عساكر كما في "الإصابة" ١/٦١ من طريق هشام بن عمار عن عبد الملك بن محمد الصنعاني ثنا أبو سَلَمة... به، وقال الطبراني: لم يرو هذا عن الزهري عن أنس إلا أبو سَلَمة العاملي، تفرَّد به هشام بن عمار، ورواه الخطيب في "الموضح" ٢/٤٣٨، والدارقطني في "الغرائب"، كما في أطرافه ق(٥١/أ) وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" ٢/٥٨٠، والقضاعي (١٢٣٨)، من طريق داود بن رُشيد ثنا عبد الملك بن محمد أبو الزرقاء ثنا شيخ من عاملة يقال له: أبو سلمة وحدثنا أبو بشر قالا ثنا الزهري به، وقال ابن عساكر: أبو بشر هذا هو الوليد بن محمد المُوَقَّري.

قال ابن الجوزي: أبو سَلَمة هو الحكم بن عبد الله بن خُطَّاف، قال أبو حاتم: العاملي متروك الحديث يكذب، والحديث باطل، قال الدارقطني: كان الحكم يضع الحديث، وقال يحيى: المُوَقَّري يكذب.

وله إسناد واهٍ غيره، أخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (١٠٦١) (١٠٦٢)، والبيهقي ٩/١٥٧، وابن منده كما في "الإصابة"، وأخرجه أبو يعلى كما في "المطالب العالية" المسندة (١٩٨٦) من طريق سعيد الزُّبيري حدثني سعيد بن محمد الأوصابي حدثني أبو عبد الله الدمشقي سمعت أكثم بن الجَون ... فذكره، وسعيد الزبيري وسعيد الأوصابي ضعيفان، وأبو عبد الله مجهول.

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/٥٦١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

لكنَّ إخراجَ العَجائزِ والإماءِ أَولى. (وإذا دَخَلَ مسلمٌ إليهم بأَمانٍ جاز حَمْلُ المُصْحَفِ مَعَهُ إذا كانوا يُوفُونَ بالعَهْدِ) لأنَّ الظّاهرَ عدمُ تعرُّضِهم، "هداية"[١] (و) نُهينا (عن غَدْرٍ وغُلُولٍ[٢] و) عن (مُثْلَةٍ) بعد الظَّفَرِ بهم، أَمَّا قبلَهُ فلا بأسَ بها، "إختيار"[٣] (و) عن (قَتْلِ.

[١٩٥٦١] (قولُهُ: لكنَّ إلخ) قالَ في "الفتح"[٤]: ((ثمَّ الأَولى في إخراجِ النِّساءِ العجائزُ للطِّبِّ والمداواةِ والسَّقيِ دونَ الشَّوابِّ، ولو احتيجَ إلى المباضعةِ فالأَولى إخراجُ الإماءِ دونَ الحرائرِ)).

مطلبٌ: لفظُ ((ينبغي)) يُستعمَلُ في المندوبِ وغيرِهِ عندَ المتقدِّمينَ

[١٩٥٦٢] (قولُهُ: ونُهِيْنا عن غَدْرٍ إلخ) عدَلَ عن قولِ "الهدايةِ"[٥] وغيرِها: ((وينبغي للمسلمينَ أنْ لا يَغْدُرُوا))؛ لأنَّ المشهورَ عندَ المتأخِّرينَ استعمالُ: ((ينبغي)) بمعنى: يُنْدَبُ، و((لا ينبغي)) بمعنى: يُكرَهُ تنزيهاً وإنْ كانَ في عُرْفِ المتقدِّمينَ استعمالُهُ في أعمَّ مِن ذلكَ، وهو في القرآنِ كثيرٌ: ﴿مَا كَانَ يَنۢبَغِي لَنَآ أَن نَّتَّخِذَ مِن دُونِكَ مِنۡ أَوۡلِيَآءَ﴾ [الفرقان ـ ١٨]، قالَ في "المصباحِ"[٦]: ((وينبغي أنْ يكونَ كذا: معناهُ: يَجبُ أو يُندَبُ بحَسَبِ ما فيهِ مِن الطَّلَبِ)) اهـ.

[١٩٥٦٣] (قولُهُ: عَنْ غَدْرٍ) أي: نَقْضِ عهدٍ، ((وغُلُولٍ)) بضمِّ الغينِ: الخيانةُ مِن المَغْنَمِ قبلَ قِسْمتِهِ، ((ومُثْلَةٍ)) بضمِّ الميمِ: اسمُ مصدرِ ((مثَّلَ بهِ)) مِن بابِ نصَرَ، أي: قَطَعَ أطرافَهُ وشَوَّهَ بهِ، كذا في "جامعِ اللُّغةِ"، "ح"[٧].

[١٩٥٦٤] (قولُهُ: أَمَّا قَبْلَهُ فلا بَأْسَ بها) قالَ "الزَّيلعيُّ"[٨]: ((وهذا حسَنٌ ونظيرُهُ: الإحراقُ

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٤/٢٢٥.

(٢) تقدَّم تخريجه في المقولة [١٩٥٦٦].

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل إذا كان للمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادعة أهل الحرب ٤/١٢٠.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٠.

(٥) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢/١٣٧.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((بغى)) بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٤.

....

بالنَّارِ))، وقيَّدَ جوازَها قبلَهُ في "الفتح"[١]: ((بما إذا وقعَتْ قتـالاً، كمُبـارِزٍ ضَـرَبَ فقطَـعَ أُذُنَـهُ، ثـمَّ ضَرَبَ فَفَقأَ عينَهُ، ثمَّ ضَرَبَ فَقَطعَ يدَهُ وأنفَهُ ونحوَ ذلكَ)) اهـ. وهو ظاهرٌ في أنَّهُ لو تمكَّنَ مِن كـافرٍ حالَ قيامِ الحربِ ليسَ لهُ أنْ يُمثِّلَ بهِ، بل يقتلُهُ، ومقتضى ما في "الإختيار"[٢] أنَّ لـهُ ذلـكَ، كيـفَ؟ وقد علَّلَ بأنَّها أبلغُ في كَبْتِهم وأضرُّ بهم، "نهر"[٣].

مطلبٌ في بيانِ نَسْخِ المُثْلَةِ

(تنبيهٌ)

ثبتَ في "الصَّحيحينِ" وغيرِهمـا النَّهيُ عن المُثْلَةِ[٤]، فإنْ كـانَ مُتَأخِّراً عـن قِصَّـةِ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب في كيفية القتال ٥/٢٠١.

(٢) "الإختيار": كتاب السِّير ٤/١٢٠.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/أ.

(٤) فيه حديث عبد الله بن يزيد، وعبد الله بن عمر، وبُريدة بن الحُصَيب، وسمرة، وعمران بن حصين.

أما حديث عبد الله بن يزيد: فأخرجه البخاري (٢٤٧٤) في المظالم ـ باب النهي بغير إذن صاحبها، و(٥٥١٦) في الذبائح والصيد ـ باب ما يكره من المُثْلَة، وأحمد ٤/٣٠٧، والطيالسي (١٠٧٠)، والبغوي في "مسند علي بن الجعد" (٤٨١)، وابن أبي شيبة ٦/٤٣٤ في الديات ـ باب المثلة في القتل ، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١١٧)، والبيهقي في "السنن" ٦/٩٢ و٣٢٤، من طريق وكيع وابن عُلَيَّة وآدم وحجاج وغُنْدَر وأبي داود وغيرهم كلهم عن شعبة بن الحجاج عن عدي ابن ثابت سمعت عبد الله بن يزيد الأنصاري يحدث قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن النُّهبَة والمُثْلَة)).

وروى المنهال بن عمرو عن سعيد بن جُبير أنَّ ابن عمر رأى فِتْيةً قد نصبوا دجاجةً يرمونَها فغضبَ وقال: ((من فعل هذا ؟)) فتفرقوا، فقال ابن عمر: ((لعنَ رسولُ اللهﷺ من مَثَّلَ بالحيوان)). أخرجه أحمد ٢/٣٣٨، ١٣/٢، ٤٣، ٦٠، ١٠٣، والدارمي (١٩٧٣)، في الأضاحي ـ باب النهي عن مُثْلَة الحيوان، والنسائي ٧/٢٣٨ في الضحايا ـ باب النهي عن المجثَّمة، والطحاوي ٣/١٨٢ في الجنايات ـ باب الرجل يقتل رجلاً، كيف يقتل؟ وابن حبان (٥٦١٧)، والحاكم ٤/٢٣٤، وأبو نعيم في "الحلية" ٤/٢٩٧ وغيرهم عن الأعمش وشعبة كلاهما عن المنهال بن عمرو به. لكن رواه أبو بشر جعفر بن إياس عن سعيد عن ابن عمر قال :((إن رسول الله ﷺ لَعَنَ مَن اتَّخذَ شيئاً فيه الرُّوح غَرَضاً)).

أخرجه أحمد ٢/٨٦،١٤١، والبخاري (٥٥١٥)، ومسلم (١٩٥٨) في الصيد والذبائح ـ باب النهي عن صبر البهائم، والنسائي ٧/٢٣٨، والطيالسي (١٨٧٢) من طريق أبي بشر به، وكذلك رواه سعيد بن عمرو وأبو صالح عن ابن عمر نحوه، ورواه أبو يحيى القَتَّات عن مجاهد عن ابن عمر: ((أنَّ النبي ﷺ نهى عن المثلة)). أخرجه الطبراني "الكبير" (١٣٤٨٥)، و"الأوسط" (٥٧٣٩)، وابن عدي ٣/٢٣٨.

وأما حديث سمرة وعمران بن الحصين: فأخرجه أحمد ٤/٤٢٩، ٤٣٢، ٤٣٩، ٤٤٠، ٤٤٤، والطحاوي =

ـــ في "شرح المعاني" ١٨٢/٣، و"بيان المشكل" (١٨٢٠)، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٣٤٣) و(٣٤٥) و(٣٤٩) و(٣٥٠) و(٣٥٢)، وأبو يعلى في "معجمه" (١٦٤)، وابن عدي ٧١/٦، والطبراني في "الأوسط" (١٣٢٩) و(٦١٣٨)، والرُّوياني في "مسنده" (٧٣) والخطيب في "تاريخه" ٣٠٧/٧، والحاكم ٣٠٥/٤، وابن حبان (٤٤٧٣)، (٥٦١٦)، والطيالسي (٨٣٦)، وأبو الشيخ الأصبهاني في "طبقات المحدثين" ٣٩٢/٢، والبزار في "مسنده" (٣٥٦٦) و(٣٥٦٧)، وبحشل في "تاريخه" صـ٨٢ـ، والبيهقي ٨٠/١٠، وابن شاهين (٥٥٦)، من طريق كثير بن شِنظير وحُميد وابن المبارك ومنصور ويونس وعبد الكريم بن أبي أمية وغيرهم عن الحسن عن عمران بن حصين قال: ((ما خطبنا رسولُ الله ﷺ خُطبةً إلا أَمَرَنا بالصَّدقةِ، ونهانا عن المُثلة)).

قال البيهقي: لا يصح سماع الحسن من عمران، قال: وقد أنكر الحسن على أنس حديث العُرنيين من أجل هذا الحديث، ونُه عنه. وأخرجه أحمد ٤٢٨/٤، أبو داود (٢٦٦٧)، والدارمي (١٦٥٦)، والبزار في "البحر" (٣٦٠٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٥٨١٩)، والبخاري في "التاريخ" ٢٤٢/٨، وابن الجارود (١٠٥٦)، وابن أبي شيبة ٤٣٤/٦ في الديات ــ باب المثلة في القتل، والروياني في "مسنده" (١٢١)، والطيالسي (٨٣٦)، وابن عدي ٣٢٢/٣، ٧١/٦، والطبراني ١٨/(٥٤٢)، والبيهقي ٦٩/٩، ٧١، من طريق سعيد بن أبي عَروبة وهشام وهمام ومعمر عن قتادة عن الحسن عن الهيَّاج بن عمران عن عمران بن حصين وسمرة قالا: ((كان النبي ﷺ يَحُثُّنا على الصَّدقةِ وينهانا عن المُثلة)). لم يذكر ابن أبي عروبة في رواية (سَمُرة)، قال ابن حجر في "فتح الباري" بعد (٤١٩٣): إسناد هذا الحديث قويٌّ، فإنَّ هيَّاجاً وثقه ابن سعد وابن حبان، وبقية رجاله رجالُ الصحيح اهـ.

ورواه بعضهم عن هشام وسعيد عن قتادة عن أنس وهذا خطأٌ، وسيأتي في حديث أنس.

وأخرجه أحمد ١٢/٥، ٢٠، والطحاوي ١٨٢/٣، والطبراني في "الكبير" (٦٩٤٤)، و"الأوسط" (٧٧٦٩) من طريق حُميد ويزيد عن الحسن عن سَمُرة به، وأخرجه أحمد ٤٣٦/٤ من طريق محمد بن عبد الله الشُّعيثيّ عن أبي قِلابة عن سَمُرة وعمران به. وأبو قِلابة لم يسمع منهما.

أخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (١٤٤٠) عن المتوكل بن الليث عن أبي قلابة عن عمران وسَمُرة. وروى مسلمة بن نوفل عن رجل من ولد المغيرة عن المغيرة بن شعبة ((أن رسول الله ﷺ نهى عن المُثلة)).

واختلف في اسم الرجل فأخرجه أحمد ٢٤٦/٤ عن وكيع به، وابن أبي شيبة ٤٣٣/٦ عن وكيع عن مسلمة عن صفية بنت المغيرة أن النبيَّ... مرسلاً، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٣١٦/٧، والطبراني ٢٠/(٨٩٤) من طريق أبي نُعيم عن مسلمة عن المغيرة بن بنت المغيرة بن شعبة عنه بنحوه، وأخرجه البخاري أيضاً ٣١٧/٧ عن فَرْوَة عن القاسم بن مالك عن مسلمة عن المغيرة، وهذا منقطع. وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٣/٣ عن يوسف بن عدي عن القاسم عن مسلمة عن المغيرة بن صفية عن المغيرة بن شعبة قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المثلة)).

وأخرج ابن عدي في "الكامل" ١٠٧/٥، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٤٦٢/١٠، وابن شاهين في "الناسخ" (٥٥٧)، من طريق عمرو بن عُبيد ــ متروك ــ عن الحسن قال: سمعت أبا بكرة وأبا برزة وأنساً وعمران بن حُصين ومعقل بن يسار يقولون: ((ما رأينا رسولَ الله ﷺ خَطَبَنا إلا أمَرَ بالصَّدقة ونَهى عن المُثلة))، وروى يزيد بن أبي زياد عن قيس بن الأحنف عن أسماء بنت أبي بكر قالت: ((سمعتُ رسولَ الله ﷺ يَنهى عن المُثلة))، أخرجه إسحاق بن راهويه (١٥)، والطبراني في "الكبير" ٢٤/(٢٧١)، (٢٨٣)، وبحشل في "تاريخ واسط" صـ٧٣ـ، وأبو نُعيم في "الحلية" ٥٧/٢، وأخرجه أبو داود الطيالسي (٦٦٥)، من طريق عبد الملك بن عُمير عن المنذر بن جرير عن جرير نحو حديث سَمُرة وعمران.

....

العُرَنيين(١) فالنَّسخُ ظاهرٌ، وإنْ لم يُدْرَ فقد تعارضَ مُحَرِّمٌ ومُبيحٌ، فيقدَّمُ المُحَرِّمُ ويتضمَّنُ الحكمَ بنسخِ الآخرِ، وأمَّا مَن جَنَى على جماعةٍ بأنْ قَطَعَ أنفَ رجلٍ، وأُذُني رجلٍ، ويدي آخرَ، ورِجْلَي

(١) روى أبو قِلابة وقتادة وثابت وحُميد وعبد العزيز بن صُهيب وسليمان التيمي، ومعاوية بن قُرَّة ويحيى بن سعيد الأنصاري كلهم عن أنس بن مالك قال: ((قَدِمَ رهطٌ من عُكْلٍ ـ عُرينة ـ على النبي ﷺ، فاجْتَوَوا المدينةَ، فأمرهَم أن يأتوا إبِلَ الصَّدقةِ فيَشربوا من ألبانِها وأبوالِها، ففَعَلوا فقَتَلوا الرَّاعي واستاقُوا الذَّودَ، فأتى النبيَّ ﷺ الصَّريخُ، فبعثَ الطلبَ في آثارهم، فما ترجَّلَ النهارُ حتى أُتيَ بهم، فَقَطَع أيديَهم وأرجُلَهم وما حَسَمَهم، وأمرَ بمَسامير فأحميت فكَحَّلَهم بها ـ فسمر فسمل ـ أعينهم، ثم ألقوا في الحرَّة يستسقون، فما سقوا حتى ماتوا، قال أنس: فرأيتُ الرجلَ منهم يكدمُ الأرضَ بلسانه ـ بفيه ـ حتى يموت))، قال قتادة: ((بلغنا أن النبي ﷺ بعد ذلك كان يحث على الصدقة، وينهى عن المُثلة)).

وقال سليمان التيمي عن أنس: ((إنما سَمَلَ النبي ﷺ أعينهم؛ لأنهم سَمَلوا أعينَ الرِّعاء))، قال قتادة عن محمد بن سيرين: إنما كان هذا قبل أن تنزلَ الحدود. قال أبو قِلابة: فهؤلاء قَتَلوا وسَرَقوا وكَفروا بعد إيمانهم وحارَبوا الله ورسولَه. [هذا مجموع الروايات، فمن أراد التفصيل فليرجع إلى مصادر التخريج].

أما رواية أبي قِلابة: فقد رواها أبو رجاء سلمان مولاه وأيوب ويحيى بن أبي كثير عنه به.

أخرجه أحمد ٣/١٦١، ١٨٦، ١٩٨، والبخاري (٢٣٢) في الوضوء ـ باب أبوال الإبل، و(٣٠١٨) في الجهاد ـ باب إذا حَرَّق المشركُ المسلم، و(٦٨٠٣) و(٦٨٠٤) و(٦٨٠٥) في الحدود ـ باب لم يُسْقَ المرتدون حتى ماتوا، وباب المحاربين من أهل الردة، وباب سمر أعين المحاربين، ومسلم (١٦٧١) في القسامة ـ باب حكم المحاربين والمرتدين، وأبو داود (٤٣٦٤) و(٤٣٦٥) و(٤٣٦٦) في الحدود ـ باب ما جاء في المحاربة، والنسائي ٧/٩٣ـ٩٥، في تحريم الدم، باب تأويل قوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ...﴾ [المائدة ــ ٣٣]، وابن أبي شيبة ٧/٧٥، وعبد الرزاق (١٧١٣٢) و(١٧١٣٣)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/١٨٠، والطبري في "تفسيره" [المائدة ــ ٣٣]، (١١٨١٨)، وابن شاهين في "الناسخ" (٥٥٢)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٦/٢٧٥، وغيرهم.وبعضهم يرويه عن حماد عن أيوب عن أبي رجاء عن أبي قِلابة، قال الدارقطني: ثبوتُ أبي رجاء وحذفُه صوابٌ، فالطريقان صحيحان والله أعلم، كما في "فتح الباري" بعد (٢٣٢)، وزاد عبد الرزاق قال: أبو قِلابة قال لي هشام بن عروة (وسَمَلَ النبي ﷺ...)، ورواه معمر وسعيد بن أبي عروبة وهشام الدَّستَوائي وهمَّام وشعبة وحمَّاد كلهم عن قتادة به فذكره.

وأخرجه أحمد ٣/١٦٣، ١٧٠، ١٧٧، ٢٣٣، ٢٨٧، ٢٩٠، والبخاري (١٥٠١) في الزكاة ــ باب استعمال إبل الصدقة، و(٤١٩٢) في المغازي ـ باب قصة عُكْلٍ وعُرَينه، و(٥٧٢٧) في الطب ـ باب من خرج من أرض لا تلائمه، ومسلم (١٦٧١) (١٣)، وأبو داود (٤٣٦٨)، والنسائي ١/١٥٨ـ١٦٠ في الطهارة ـ باب بول ما يؤكل لحمه =

= و٩٧/٧، و"الكبرى" (٢٨٦)، وعبد الرزاق (١٨٥٣٨)، والطيالسي (٢٠٠٢)، وابن خزيمة (١١٥)، وأبو يعلى (٣٠٤٤) و(٣١٧٠) و(٣١٧٢)، والطبري في "تفسيره" [المائدة ـ٣٣] (١١٨١٢) و(١١٨١٣) و(١١٨١٩)، وابن حبان (١٣٨٨) و(٤٤٧٢)، والبيهقي في "الكبرى" ٦٩/٩، ٧٠، و٤/١٠.

وأخرجه الضياء في "المختارة" (٢٤٧٥) من طريق أبي يعلى عن بُندار عن عبد الصمد عن هشام عن قتادة عن أنس ((أن النبي ﷺ نهى عن المثلة))، ثم قال: إلا أنّ فيه علّةً، فأخرجه (٢٤٧٦)، والنسائي في المجتبى١٠١/٧ وفي "الكبرى" (٣٥١٠) عن محمد بن عَبّاد المُهَلَّبي عن أبيه عن سعيد عن قتادة عن أنس مثله. وخالفهم معاذ بن هشام فرواه عن قتادة عن الحسن عن هيّاج عن سَمُرة وعمران، وكذلك رواه هَمّام ومعمر عن قتادة وهذا أشبهُ بالصواب. وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ٦٩/٩ من طريق أبان عن قتادة عن أنس كما رواه الجماعة، إلا أنه زاد قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المثلة بعد ذلك))، وكذلك رواه أبو داود من طريق هشام، وهذا إدراج؛ فقتادة يرويه بلاغاً عن النبي ﷺ ويروي عن الحسن عن سَمُرة وعمران. وأخرجه ابن عدي ٣١٢/٤ عن عبد الرحمن بن القَطَامي عن علي بن زيد عن أنس ((كان ﷺ يأمُرنا بالصَّدقة وينهى عن المُثلة)). وأخرجه الترمذي في "العلل الكبير" ٢٢٠/١ عن رَوْح عن سعيد عن قتادة أن النبي ﷺ... مرسلاً.

ورواه سَلاّم بن مسكين حدثنا ثابت عن أنس به، أخرجه البخاري (٥٦٨٥) في الطب ـ باب الدَّواء بألبان الإبل.

ورواه ابن أبي عدي ويزيد بن هارون وإسماعيل بن جعفر وعبد الوهاب الثقفي وعبد الله العمري كلهم عن حميد الطويل عن أنس به، وقال: ((من ألبانها))، وسمعت قتادة يقول: ((وأبوالها)) كما في "الفصل للوصل المدرج من النقل" للخطيب صـ ٥٩٣ـ. قال: بيَّن ذلك يزيد ومروان الفَزَاري وابن أبي عدي وعبد الله بن بكر ومُعتمر بن سُليمان وبِشْر بن المفضَّل اهـ.

أخرجه أحمد ١٠٧/٣، ٢٠٥، والنسائي ٩٥/٧، ٩٦، وابن ماجه (٢٥٧٨) في الحدود ـ باب من حارب وسعى في الأرض فساداً، و(٣٥٠٣) في الطب ـ باب أبوال الإبل مختصراً، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٠٧/١ في الطهارة ـ باب حكم البول، و١٨٠/٣ في الجنايات ـ باب الرجل يقتلُ رجلاً كيف يقتل، وفي "بيان المشكل" (١٨١٤)، والشافعي في "سننه" (٦١١) و(٦١٢)، وابن حبان (٤٤٧١)، وابن أبي شيبة ٢٦٢/١٢، وغيرهم. وأخرجه ابن مردويه كما في "تفسير ابن كثير" [المائدة ـ٣٣] من طريق سلاّم بن أبي الصهباء عن ثابت عن أنس قال: ((ما ندمت على حديث ما ندمت على حديثٍ سألني عنه الحجاج...)) فذكره.

ورواه حماد بن سلمة عن حُميد وقتادة وثابت عن أنس به.

أخرجه أبو داود (٤٣٦٧)، والترمذي (٧٢) في الطهارة ـ باب في بول ما يؤكل لحمه، و(١٨٤٥) في الأطعمة ـ باب شُرْب أبوال الإبل، و(٢٠٤٢) في الطب ـ باب في شرب أبوال الإبل، والنسائي ٩٧/٧، والطحاوي ١٠٨/١، وفي "بيان المشكل" (١٨١٥)، وأبو يعلى (٣٣١١) و(٣٥٠٨) و(٣٨٧١) وغيرهم، إلا أنه زاد: (من خلاف)، قال أبو داود: ولم أجد هذا في حديث أحد إلا حماد بن سلمة، ورواه هُشيم عن عبد العزيز بن صُهيب وحُميد عن أنس به. أخرجه مسلم (١٦٧١) (٩)، والنسائي في "الكبرى" (٧٥٧١)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣، وفي "بيان المشكل" (١٨١٧)، والدارقطني ١٣١/١، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢٦٢/١٢و١٩٧/١٤، وأبو يعلى (٣٩٠٥)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣ كلهم عن عبد العزيز وحده عن أنس به. ورواه سِمَاك بن حرب عن معاوية بن قرّة عن أ نس به، أخرجه مسلم (١٦٧١) (١٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣ =

امرأةٍ، وغيرِ مُكلَّفٍ، وشيخٍ) خَرْ (فانٍ)[(١)] لا صِيَاحَ ولا نَسْلَ له فلا يُقتَلْ، ولا إذا ارتدَّ.....

آخرَ، وفَقَأَ عينَي آخرَ، فإنَّهُ يُقتَصُّ منهُ لكلٍّ، لكنْ يُستأنَى بكلِّ قصاصٍ إلى بُرْءِ ما قبلَهُ، فهذهِ مُثْلَةٌ ضِمْناً لا قَصْداً، وإنَّما يظهرُ أثرُ النَّهي والنَّسخِ فيمَن مثَّلَ بشخصٍ حتَّى قتلَهُ، فمقتضى النَّسْخِ أنْ يُقتَلَ بهِ ابتداءً ولا يُمثَّلَ بهِ، "فتح"[(٢)] ملخَّصاً.

[١٩٥٦٥] (قولُهُ: وغَيْرِ مُكَلَّفٍ) كالصَّبيِّ والمجنونِ.

[١٩٥٦٦] (قولُهُ: وشَيْخٍ خَرْفانَ) أصلُ "المتنِ": ((وشيخٍ فانٍ))[(٣)]، لكنْ زادَ "الشَّارحُ" لفظةَ:

= و٤/٣١١، و"بيان المشكل" (١٨١٨)، وابن حبان (١٣٨٧)، ورواه زيد بن أبي أُنيسة عن طلحة بن مُصَرِّف عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن أنس به.

أخرجه النسائي ١/١٦٠ و٧/٩٨، و"الكبرى" (٢٨٧)، وابن حبان (١٣٨٦)، وخالفه يحيى بن أيوب ومعاوية بن صالح عن يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلاً. أخرجه النسائي ١/١٦١ و٧/٩٨، ثم قال النسائي: لا نعلم أحداً قال عن يحيى عن أنس في هذا الحديث غير طلحة، والصواب عندي ـ والله أعلم ـ يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلاً.

وأخرجه مسلم (١٦١٧) (١٤)، والترمذي (٧٣)، والنسائي ٧/١٠٠، والدارقطني ٣/١٣٦، وابن شاهين (٥٥٥)، وابن الجارود (٨٤٧)، وابن حبان (٤٤٧٤)، والحاكم ٤/٣٦٧، والبيهقي ٨/٦٢، وغيرهم عن يزيد بن زُرَيع عن سليمان التيمي عن أنس قال: ((إنما سَمَل النبي ﷺ أعينَهم؛ لأنهم سَمَلوا أعين الرِّعَاء)). وأخرجه البيهقي ٩/٧٠ عن داود بن أبي هند عن أنس قال: ((إنما مَثَّل بهم لأنهم مثَّلوا بالراعي)). وأخرجه ابن شاهين في "ناسخه" (٥٥٣) من طريق ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن شُرَحبيل عن أنس به، وفي (٥٥٤) من طريق عمر بن عقبة عن يزيد بن رُوْمَان عن أنس نحوه.

(١) في "و": ((هرم فانٍ)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠١.

(٣) روى علقمة بن مَرثَد عن سليمان بن بُريدة عن أبيه قال: ((كان رسول الله ﷺ إذا بعثَ أميراً على سرية أو جيش أوصاهُ في خاصة نفسه بتقوى الله ومَنْ معه من المسلمين خيراً، وقال: اغزوا باسم الله في سبيل، قاتلوا من كَفَر بالله، ولا تغُلُّوا، ولا تغدروا، ولا تمثِّلوا، ولا تَقتلوا وليداً، وإذا لقيتَ عدوَّكَ من المشركين فادعُهم إلى ثلاثِ خصالٍ... الحديث بطوله. يرويه سفيان الثوري وشعبة وعمرو بن قيس الملائي والمسعودي وإدريس الأَودي وأبان ابن تَغْلِب وأبو حنيفة وزيد بن أبي أُنيسة ومحمد بن أبان عن علقمة به، أحياناً يروونه مطولاً وأحياناً مختصراً، قال علقمة: فحدَّثت به مقاتل بن حيان حدثني مسلم بن هَيصم عن النعمان بن مُقَرِّن.

أخرجه أحمد في "المسند" ٥/٣٥٢، ٣٥٨، و"العلل" (١٦٥٣)، ومسلم (١٧٣١) في الجهاد ـ باب تأمير الأمراء على البعوث، وأبو داود (٢٦١٢) و(٢٦١٣) في الجهاد ـ باب دعاء المشركين، والترمذي (١٤٠٨) في الدِّيَات ـ باب النهي عن المثلة (١٦١٧) في الجهاد ـ باب وصيته ﷺ في القتال، و"العلل الكبير" ٢/٦٩٣-٦٩٤، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٨٦) في السِّيَر ـ إلامَ يَدعُون ؟ و(٨٦٨٠) إنزالهم على حكم الله، و(٨٧٦٥) في الجزية، وابن ماجه (٢٨٥٨) في الجهاد =

= باب وصية الإمام، والدارمي (٢٤٤٢) و(٢٤٤٣)، وأبو عوانة (٦٤٩٢ــ٦٥٠٣)، والشافعي في "مسنده" (٣٨٤) و(٣٨٥)، وأبو إسحاق الفَزاري في السِّيَر(٥٣٠) وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٤٢٨) في الجهاد ـ باب دعاء العدو، وابن أبي شيبة ٦٤٤/٧، في الجهاد ـ باب دعاء المشركين ـ و٦٥٤من ينهى عن قتله ـ و٦٩٢ من كره أن يعطي في الأمان ذمة الله، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٤٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٠٦/٣، ٢٠٧، ٢٢١ وفي "بيان المشكل" (٣٥٦٧ـ٣٥٧٧)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٤)، وأبو عُبيد في "الأموال" (٦٠) و(٥٢٤)، وابن زنجويه في "الأموال" (١٠٢) و(١٠٣) و(٧٥٧) و(٧٥٨)، وأبو يعلى (١٤١٣)، وابن حبان (٤٧٣٩)، وأبو نُعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ٣٣٧ـ٣٣٩، و"الآثار" لمحمد (٨٥٩) وأبي يوسف (٨٧٣)، والطبراني في "الأوسط" (٣٣٩٦)، و"الصغير"(٣٤٠)، وابن منده في "الإيمان" (١٢٠)، وتمّام في "الفوائد" (٨٧١) "الروض"، والبيهقي ١٥/٩، ٦٩، ٩٧، ١٨٤، والحازمي في "الاعتبار" صـ٢٠٦، ٢٠٩، ٢١٢، والرواياتُ مطولة ومختصرة.

وأخرجه البزار (١٦٨٠) "كشف الأستار" والطبراني في "الأوسط" (٤١٦٢) عن سالم المُرادي عن عمرو بن هَرِم عن جابر بن زيد عن ابن عباس نحو حديث بُريدة. وسالم هو ابن عبد الواحد الكوفي، ضعفه ابن معين وقال أبو حاتم: يكتبُ حديثه، ووثقه ابن حبان والعِجْلي، وقال الطحاوي: مقبول الحديث.

وأخرج أحمد ٣٠٠/١، وابن أبي شيبة ٦٥٦/٧ في الجهاد ـ باب من يُنْهَى عن قتله، والبزار (١٦٧٧) "كشف" والطبراني (١١٥٦٢)، والطحاوي ٢٢٠/٣، ٢٢٥، وأبو يعلى (٢٦٥٠)، والبيهقي ٩٠/٩ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة عن داود بن الحُصَين عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ كان إذا بعث سرية قال: ((اغزُوا بسم اللهِ، قاتلوا من كَفَرَ بالله، لا تَغْدِروا، ولا تمَثُلوا، ولا تَقتلوا وليداً، ولا أصحابَ الصَّوامِع)).

وأخرج أبو داود (٢٦١٤)، وعنه البيهقي ٩٠/٩، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣٣/٢٤، وتمّام في "الفوائد" (٨٧٢) "روض" من طريق حسن بن صالح عن خالد بن الفِزْر حدثني أنس مرفوعاً: ((انطلقوا بسم الله، وبالله، وعلى ملةِ رسول الله، لا تقتلوا شيخاً فانياً، ولا طفلاً، ولا صغيراً، ولا امرأة، ولا تغلوا وضُموا غنائمكم، وأصلحوا وأحسنوا إن الله يحب المحسنين))، وخالد بن الفِزْر وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: شيخ، وقال ابن معين: فيه جهالة، ليس بذاك. ورواه عثمان بن سعيد المُرِّي عن إسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي بردة عن أبيه مرفوعاً نحوه، ذكره البخاري في "التاريخ" ٢٢٤/٦، وأخرجه البزار (١٦٧٤) "كشف"، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٢٩٦/٤، وعزاه في "المجمع" إلى الطبراني في "الصغير" و"الكبير"، ورواه زهير وعبد الواحد وأبو أسامة عن أبي رَوْق عطية بن الحارث الهمْذاني حدثني أبو الغَرِيْف عبيد الله بن خليفة عن صفوان بن عسَّال مرفوعاً نحوه، وزاد زهير وعبد الواحد: المسح على الخفين. أخرجه أحمد ٢٤٠/٤، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٣٧)، وابن ماجه (٢٨٥٧)، والطبراني في "الكبير" (٧٣٩٧)، وابن أبي شيبة ٦٥٦/٧، والضياء في "المختارة" (٣٢) (٣٣)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٣٧٧/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣٣/٢٤، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٤٦٧)، والبيهقي في "السنن" ٢٧٦/١، والرافعي في "أخبار قزوين" ١١٨/١.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٣٠٤) (٢٣٠٥)، و"الأوسط" (٧٤٥)، و"الصغير" (١١٥)، وأبو يعلى (٧٠٠٥)، وابن أبي حاتم في "العلل" ٣٢٠/١، ٢٥١/٢، وابن القاسم في "المدونة" ٧/٣ من طريق ابن لَهيعة عن عبد ربه بن سعيد =

....

((خر)) فيكونُ عطفَ خاصٍّ على عامٍّ، قالَ في "الفتح"[(١)]: ((ثمَّ المرادُ بالشَّيخِ الفاني الَّذي لا يُقتَلُ مَن لا يَقْدِرُ على القتالِ، ولا الصِّياحِ عندَ التقاءِ الصَّفين، ولا على الإحبالِ؛ لأنَّهُ يَجِيءُ منهُ الولدُ فيَكثُرُ مُحارِبُ المسلمينَ، ذكرَهُ في "الذَّخيرة"، زادَ "الشَّيخ أبو بكرٍ الرَّازيُّ": أنَّهُ إذا كانَ كاملَ العقلِ نقتلُهُ، ومثلُهُ نقتلُهُ إذا ارتدَّ، والَّذي لا نقتلُهُ الشَّيخُ الفاني الَّذي خَرَّفَ وزالَ عن حدودِ العُقلاءِ والمميِّزينَ، فهذا لا نقتلُهُ ولا إذا ارتدَّ)) اهـ.

قلتُ: ومقتضى كلامِ "الرَّازيِّ": [٣/ق٢١/أ] أنَّهُ إذا كانَ كاملَ العقلِ يُقتَلُ وإنْ لم يَقْدِرْ على القِتالِ والصِّياحِ والإحبالِ، ومقتضى ما في "الذَّخيرة": أنَّهُ إذا لم يَقْدِرْ على ذلكَ لا يُقتَلُ وإنْ كانَ كاملَ العقلِ، وهذا هو الموافقُ لِما في "شرح السِّيرِ الكبيرِ"[(٢)]، وهذا الظَّاهرُ؛ لأنَّهُ إذا كانَ عاقلاً لكنَّهُ لا يَقْدِرُ على شيءٍ ممَّا ذُكِرَ يكونُ في معنى المرأةِ و الرَّاهبِ بل أَولى.

فصارَ **الحاصل**: أنَّ الشَّيخَ الفانيَ إنْ كانَ خَرْفانَ زَائِلَ العقلِ لا يُقتَلُ وإنْ كانَ لهُ صِياحٌ ونَسْلٌ؛ لأنَّهُ في حُكْمِ المجنونِ، وإنْ كانَ عاقلاً لا يُقتَلُ أيضاً إنْ لم يَقْدِرْ على القتالِ ونحوِهِ، وبهِ تعلَمُ ما في كلامِ "الشَّارحِ" مِن عَدَمِ الانتظامِ، وكانَ عليهِ أنْ يقولَ: ((وشيخٍ فانٍ لا صِيَاحَ ولا نَسْلَ لهُ، أو خَرْفانَ لا يَعْقِلُ فلا يُقتَلُ ولا إذا ارتدَّ))، والمرادُ بـ: ((مَنْ لا صِياحَ لهُ)) مَن لا يحرِّضُ

= عن سلمة بن كُهيل عن شقيق بن سلمة عن جَرير البَجَلي مرفوعاً نحوه. قال أبو حاتم: ليس لهذا الحديث أصل بالعراق، وهو حديثٌ منكرٌ بهذا الإسناد.

وروى المسيَّب بن واضح عن عبد الله بن نافع المدني عن ابن جريج عن نافع عن ابن عمر ((أن رسول الله ﷺ عمَّمَ عبد الرحمن بن عوف...)) وفيه: ((اغزوا بسم الله...)) نحوه . ذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٨٧/١، قال أبو حاتم: عبد الله بن نافع لم يسمع من ابن جريج شيئاً، والحديث باطل. وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (٨٩٤) من طريق عثمان بن عطاء الخراساني عن أبيه عن ابن عمر... فذكره.

وأخرجه ابن هشام في السِّيرة، قال ابن إسحاق: وحدثني من لا أتهم عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر نحوه، وروي عن علي وخالد بن زيد مرفوعاً عند البيهقي ٩١/٩، لكنه منقطع، وروي موقوفاً عن أبي بكر وعمر وغيرهما.

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب وصايا الأمراء ٤٢/١.

(وأعمى. ومُقْعَدٍ) وزَمِنٍ ومَعتُوهٍ وراَهِبٍ وأهلِ كَنائِسَ لم يُخالِطوا النَّـاسَ (إلاَّ أنْ يكونَ أحدُهُم مَلِكاً) أو مُقاتِلاً (أو ذا رأيٍ) أو مالٍ..........................

على القِتالِ بصِياحِهِ عندَ التقاءِ الصَّفينِ ❖.

[١٩٥٦٧] (قولُهُ: ومُقْعَدٍ وزَمِنٍ) وكذا مَن في معناهُما كيابسِ الشِّقِّ ومقطـوعِ اليُمْنـى أو مِـن خِلافٍ، لكنْ نظرَ فيهِ في "الشُّرُنبلاليَّة"(١): ((بأنَّـهُ لا يَـنْزِلُ عـن رُتْبـةِ الشَّـيخِ القـادرِ علـى الإحبـالِ أو الصِّياحِ)) اهـ.

قلتُ: ومثلُـهُ يُقـالُ في المرأةِ والصَّبـيِّ والأعمى، وقـد يجـابُ: بأنَّـهُ يندفـعُ مـا يُحْـذَرُ منهـم بإخراجِهِم إلى دارِنا؛ لِما يأتي مِن أنَّ مَن لا يُقتَلُ يُحمَلُ إلى دارِنا سِوَى الشَّيخِ الفـاني عـادمِ النَّفـعِ بالكلِّيَّةِ، وتمامُهُ فيما علقناهُ على "البحر"(٢).

٣/٢٢٤ [١٩٥٦٨] (قولُهُ: وراَهِبٍ إلخ) قالَ في "الفتح"(٣): ((وفي "السِّيرِ الكبير"(٤): لا يُقتَـلُ الرَّاهـبُ في صَوْمَعتِهِ ولا أهلُ الكنائسِ الَّذين لا يُخالِطونَ النَّاسَ، فإنْ خالَطُوا قُتِلُوا كالقِسِّيسِ والَّذي يُجَنُّ ويُفِيـقُ يُقتَلُ في حالِ إفاقتِهِ وإنْ لم يُقاتِلْ)) اهـ. قالَ في "الجوهرة"(٥): ((وكـذا يجـوزُ قتـلُ الأخـرسِ والأصـمِّ وأقطعِ اليدِ اليُسْرى أو إحدى الرِّجلينِ؛ لأنَّهُ يُمكِنُهُ أنْ يُقاتِلَ راكباً، وكذا المرأةُ إذا قاتلَتْ)).

[١٩٥٦٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ إلخ) قالَ في "الفتح"(٦): ((استثناءٌ مِن حكمِ عدمِ القتلِ،

❖ وفي "السِّيرِ الكبير": لابأسَ لأهلِ الثُّغورِ باتخاذِ النِّساءِ والذَّراري إنْ كانوا بحيثُ إذا نزلَ بهمُ العدوُّ قدِروا على دفعِهِ، أو على أنْ يخرجوهم إلى أرضِ الإسلامِ. اهـ منه.

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ٢٨٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب السِّير ٨٤/٥ .

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

(٤) انظر "شرح السِّير الكبير": باب وصايا الأمراء ٤١/١ بتصرف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٥٩/٢.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

....

ولا خلافَ في هذا لأحدٍ، وصحَّ أمرُهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ بقَتْلِ "دُرَيدِ بنِ الصِّمَّةِ"(١) وكانَ عُمُرُهُ

(١) لم نجد أمرَ النبي ﷺ بذلك بل إقراره. فقد أخرجه البخاري (٤٣٢٣) في المغازي ـ باب غزاة أوطاس، مطولاً و(٢٨٨٤) في الجهاد ـ باب نزع السهم من البدن، و(٦٣٨٣) في الدعوات ـ باب الدعاء عند الوضوء، ومسلم (٢٤٩٨) في فضائل الصحابة ـ باب فضائل أبي موسى وأبي عامر الأشعريين، والنسائي في "الكبرى" (٨٧٨١) في السِّير ـ باب استخلاف صاحب الجيش، وأبو يعلى (٧٣١٣)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٤/٣، والطبري في "تاريخه" ٣٢١/٣، وأبو نُعيم في "تاريخ أصبهان" ٥٨/١، والبيهقي في "السنن" ٣٣٥/٦، ٥١/٩، ٩١، و"الدلائل" ١٥٢/٥ـ١٥٣ من طريق أبي كريب وعبد الله بن برّاد كلاهما عن أبي أسامة حدثنا بُريد عن أبي بردة عن أبيه أبي موسى الأشعري قال: ((لما فرغ النبي ﷺ من حُنين بعثَ أبا عامر على جيش أوطاس، فلقي دُريدَ بن الصِّمة، فَقُتِلَ دُريدٌ وهَزَمَ الله أصحابَه فرَماه رجل من بني جُشم بسهم))، وفيه: ((اللهم اغفر لعبيدٍ أبي عامر...، اللهم اجعله يوم القيامة فوقَ كثير من خلقك ...)).
وأخرجه أحمد ٣٩٩/٤، وأبو يعلى (٧٢٢٢)، وابن حبان (٧١٩١)، والبخاري في "التاريخ الأوسط" (٦٦)، والطبراني في "الأوسط" (٦٧٣٨) من طريق يحيى بن عبد العزيز الأردني عن عبد الله بن نُعيم حدثني الضَّحَّاك بن عَرْزَب الأشعري أن أبا موسى حدثهم: ((لما هزَمَ اللهُ هوازنَ بحُنين عقد النبي ﷺ لأبي عامر، فأدرك ابنُ دريد بن الصِّمة أبا عامر فقتله، وشددتُ على ابن دريد فقتله ...)). ويحيى الأردني قال أبو حاتم:ما بحديثه بأس، ووثَّقه ابن نُمير وابن حبان، وكان ذا وَرَعٍ وزُهدٍ قال الحافظ في "الفتح" بعد (٤٣٢٣): إسناده حسن، لكن قال أبو حاتم في رواية الضحاك عن أبي موسى: مرسلة، وهذا يخالف قوله: إنَّ أبا موسى حدثهم، وقال ابن حجر في "إتحاف المهرة" ٤٥٩/١٠، يعني حدَّث قومه اهـ. وفيه بُعْدٌ لولا تصريح أبي حاتم بعدم السماع.
ورواه ابن هشام في "السِّيرة" ٤٥٣/٤، والطبري في "تاريخه" ٣٢٠/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٢٤/٣، والبيهقي في "الدلائل" ١٥٣/٥ـ١٥٤، وغيرهم من طريق ابن اسحاق ((ولما انهزم المشركون أتوا الطائف......)) ثم قال: وأدرك ربيعةُ ابن رُفيع دُرَيْد بن الصِّمة، فأخذ بخِطام جملِهِ وهو يظنُّ أنه امرأة، وذلك أنه كان في شِجَار له، فإذا هو رجلٌ فأناخ به وإذا هو بشيخ كبير، وإذا هو دُريدُ بن الصِّمة لا يعرفُه الغلامُ، فقال له دريد: ماذا تريدُ بي؟ قال: أقتلك قال: ومن أنت؟ قال: أنا ربيعةُ بن رفيع السُّلمي ثم ضربه بسيفه فلم يُغنِ شيئاً، فقال: بئسما سلَّحتكَ أمُّـك! خُذ سيفي هذا من مُؤْخِرِ الرَّحْلِ في الشِّجَار ثم اضربْ به، وارفع عن العظام واخفض عن الدماغ، فإني كذلك كنت أقتلُ الرجال.....)).
وأخرج البزَّار (١٨٢٧) "كشف الأستار" من طريق علي بن عاصم ثنا سليمان التيمي عن أنس قال: قال غلام منا من الأنصار يوم حُنين: لن نُغلب اليوم من قلَّةٍ، فما هو إلا أن لقينا عدوَّنا فانهزمَ القومُ ... وفيه: وانحاز دُريدٌ على جُبيلٍ، وجاء الزبير بن العوَّام وجزَّ رأس دُريدٍ بن الصِّمة، فجعله بين يديه. مختصر.
قال البزار: لانعلم أحداً رواه بهذا اللفظ إلا سليمان التيمي عن أنس، ولا عن سليمان إلا علي، وقال الهيثمي: ١٧٩/٦ علي بن عاصم بن صُهيب، وهو ضعيف لكثرة غلطه وتماديه فيه، وقد وُثِّقَ، وبقية رجاله ثقات.
ودُريدُ بن الصِّمَّة هو: الجُشَميُّ البكريُّ، من الشعراء الأبطال المعمَّرين في الجاهلية، أدرك الإسلامَ ولم يُسلم. (ت٨ هـ). ("الأغاني" ٣/١٠، "الشعر والشعراء" ٧٤٩/٢، "خزانة الأدب" ٤٤٦/٤).

(في الحربِ، ولو قَتلَ مَن لا يَحِلُّ قتلُهُ) مِمَّن ذُكِرَ (فَعَلَيْهِ التَّوْبَةُ والاستغفارُ فقط) كسائرِ المعاصي؛ لأنَّ دمَ الكافرِ لا يَتقوَّمُ إلاَّ بالأمانِ، ولم يُوجَد، ثُمَّ لا يَتْرُكُونَهم في دارِ الحربِ، بل يَحملُونَهم تكثيراً للفَيءِ، وتمامُهُ في "السراج"،.................

مئةً وعشرينَ عاماً أو أكثرَ وقد عَمِيَ لَمَّا جِيءَ بهِ في جَيْشِ هُوَازِنَ للرأي، وكذا يُقتَلُ مَن قاتلَ مِن كلِّ مَن قلنا: إنَّهُ لا يُقتَلُ كالمجنونِ والصَّبيِّ والمرأةِ، إلاَّ أنَّ الصَّبيَّ والمجنونَ يُقتَلانِ في حالِ قتالِهما، أمَّا غيرُهما مِن النِّساءِ والرُّهبانِ وغيرِهم فإنَّهم يُقتَلونَ إذا قاتلوا بعدَ الأسرِ، والمرأةُ المَلِكَةُ تُقتَلُ وإنْ لم تُقاتِلْ، وكذا الصَّبيُّ المَلِكُ؛ لأنَّ في قتلِ المَلِكِ كَسْرَ شَوْكَتِهم))، وقيَّدَ في "الجوهرة"[1] الصَّبيَّ المَلِكَ ((بما إذا كانَ حاضراً)).

[١٩٥٧٠] (قولُهُ: في الحربِ) مُتَعلِّقٌ بـ ((رأيٍ ومالٍ)) على تأويلِ المالِ بالإنفاقِ.

[١٩٥٧١] (قولُهُ: ثمَّ لا يَتْرُكُونَهم إلخ) أي: ينبغي أنْ لا يتركُوا مَن ذُكِرَ مِمَّن لا يُقتَلُ، بل يَحْمِلُونَهم إلى دارِ الإسلامِ إذا كانَ بالمسلمينَ قُوَّةٌ على ذلكَ لِما ذكرُوا؛ لئلاَّ يُولَدَ لهم فيكونُ في تركِهم عونٌ على المسلمينَ، وكذلكَ الصِّبيانُ يبلُغونَ فيُقاتِلونَ، وأمَّا الشَّيخُ الفاني الَّذي لا يُقاتِلُ ولا يُلقِّحُ ولا رأيَ لهُ فإنْ شاؤوا تركوهُ؛ إذ لا نَفعَ فيهِ للكفَّارِ، أو حملوهُ لِيُفادَى بهِ أسرى المسلمينَ على قولِ مَن يرى المفاداةَ، وعلى القولِ الآخرِ لا فائدةَ في حملِهِ، ومثلُهُ العجوزُ الَّتي لا تَلِدُ، "مِنح"[2] عن "السِّراج" ملخَّصاً، والمعتمدُ: القولُ بالمفاداةِ كما سيذكرُهُ[3] في البابِ الآتي، وكذلكَ الرُّهبانُ وأصحابُ الصَّوامعِ إذا كانوا لا يتزوَّجونَ، "بحر"[4]، أي: ولا يُخالِطونَ، وبهِ وفَّقَ بعضُ المشايخِ بينَ هذا وروايةِ أنَّهم يُقتلونَ، أفادَهُ "القُهستانيُّ"[5] عن "المحيطِ"[6].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٥٩.

(٢) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤٢/ب.

(٣) المقولة [١٩٦٣٤] قوله: ((وحرم فداؤهم إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٤ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٣.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ فصل في بيان من يجوز قتله من المشركين إلخ ١/ق٤٥٥/ب.

وسيجيءُ. ﴿فرعان﴾ الأولُ: لا بأس بحَمْلِ رأسِ المُشرِكِ لـو فيـه غَيظُهُـم وفيـه فـراغُ[١] قَلْبنا، وقد حَمَلَ "ابنُ مسعودٍ" يومَ بدرٍ رأسَ "أبي جهلٍ" وألقاها بين يديه عليـه الصَّـلاةُ والسَّلامُ، فقال النَّبيُّ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((اللـهُ أكبرُ، هـذا فِرعونـي وفِرعـونُ أُمَّتـي، كان شرُّهُ عليَّ وعلى أُمَّتي أعظمَ مِن شرِّ فرعونَ على "مُوسَـى" وأُمَّتِـه))، "ظهيريـة"[٢]. الثاني: لا بأسَ بنَبْشِ قُبورِهم طَلَباً للمالِ، "تاترخانية"[٣]..............................

[١٩٥٧٢] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في البابِ الآتي[٤].

[١٩٥٧٣] (قولُهُ: وفيهِ فَراغُ قَلْبنا) أي: باندفاعِ شرِّهِ عنَّا؛ لاشتهارِ قتلِهِ بذلكَ.

[١٩٥٧٤] (قولُهُ: وقـد حَمَلَ[٥] إلـخ) وكذا فعلَ عبـدُ اللهِ بـنُ أُنَيْسٍ بسفيانَ بـن عبـدِ اللهِ،

---

(١) في "د": ((أو فراغ)).

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الأول في التحريض على الجهاد ـ النوع الثاني في صفة الجهاد وكيفيته ق١٦٠/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في بيان من يجوز قتله من المشركين ومن لا يجوز ٥/٢٢٨.

(٤) المقولة [١٩٦٣٤] قوله:((وحرم فداؤهم)).

(٥) حديث ابن مسعود مشهور، أما أنه حمل رأس أبي جهل، فأخرجه الطبراني في "الكبير" (٨٤٧٣) من طريق عبد الرحمن بن مهدي ثنا سفيان عن أبي إسحاق عن أبي عُبيدة عن عبد الله قال: أتيت النبي ﷺ برأس أبي جهل فقلت: هذا رأس أبي جهـل، قال: ((آلله الذي لا إله غيره ؟! فقلت: والله الذي لا إله غيره، إنَّ هذا رأس أبي جهل، فقال: هذا فرعون هذه الأمة)).
وروى ابن هشام في "السيرة" ٢/٦٣٦ عن ابن إسحاق قال: وزعم رجال من بني مخزوم أن ابن مسعود كان يقـول.... فذكر نحوه. وروى أبو إسحاق الفَزَاري عن سفيان وشعبةُ والجراحُ أبو وكيع والأعمشُ وشريكٌ وزهيرٌ ويوسفُ بن إسحاق السبيعيَ كلهم عن أبي إسحاق السَّبيعي عن أبي عُبيدة عن أبيه عبد الله بن مسعود فذكر قصة قتله أبا جهل، ثـم خرجت إلى النبي ﷺ كأنما أُقَلُّ من الأرض، فأخبرته، فقال: ((آلله الذي لا إله إلا هو ؟ قـال: قلـت: آللـه الـذي لا إلـه إلا هـو، فردّدهـا ثلاثـاً، قـال: فخرج يمشي معي حتى قام عليه، فقال: الحمد لله الذي أخزاكَ يا عدوَّ اللهِ، هذا كان فرعونُ هذه الأمَّة)).
وأخرجه أحمد ١/٤٠٣، ٤٢٢، ٤٤٤، وأبو داود (٢٧٠٩) في السِّير ـ باب الرخصة في السلاح يقاتل به في المعركة، والنسائي في "الكبرى" (٦٠٠٤)، في القضاء ـ باب كيف اليمين، وأبو يعلى (٥٢٣٠) و(٥٢٦٣)، والهيثم بن كُليب الشاشـي (٩٣٢)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٦٨ ـ ٨٤٧٣)، والبيهقي في "الدلائل" ٣/٨٧ ـ ٨٨، قال النسائي: وأبو عبيدة لم يسمع من أبيه.
رواه وكيع عن أبيه مختصراً في تنفيل النبي ﷺ له سيف أبي جهل، ورواه أبو داود الطيالسي (٣٢٨)، عـن الجـراح وأبـي الأحوص عن أبي إسحاق عن عمرو بن ميمون عن ابن مسعود به، وعنه البزار في "البحر الزخار" (١٨٦١)، والطـبراني في "الكبير" (٨٤٧٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٩/٩٢، وكذلك رواه يحيى بن عبدويه ويحيى بن عبـد اللـه مـولى بنـي هاشم عن أبي وكيع كما في "العلل" ٥/٢٩٥، وتابعهم زيد بن أبي أُنيسة عن أبي إسحاق عن عمرو به. =

= أخرجه النسائي في "الكبرى"، والطبراني (٨٤٧٤) عن محمد بن أبي تملة عن أبي عبد الرحيم عن زيد به، والذي رواه عبيد الله بن عمرو الرَّقي عن زيد به في قصة إيذاء أبي جهل للنبي ﷺ، ودعاء النبي ﷺ عليه، وقتلهم في بدر. أخرجه البزار في "البحر" (١٨٥٤)، قال البيهقي: كذا قال (عن عمرو) والمحفوظ (عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن أبيه)، قال النسائي: خالفه سفيان ورواية سفيان هي الصواب اهـ. قال الدارقطني في "العلل": وأبو عبيدة أصح، وهكذا رواه الثوري وشعبة وإسرائيل وزهير ويوسف بن إسحاق وزكريا بن أبي زائدة وعلي بن صالح عن أبي إسحاق عن أبي عُبيدة عن عبد الله به، وأخرجه البزار (١٧٧٤) "كشف الأستار"، والطبراني في "الكبير" (٨٤٧٦) من طريق أبي بكر الهذلي عن أبي المُليح عن عبد الرحمن بن عبد الله عن ابن مسعود به. قال البزار: لا نعلم روى أبو المليح عن عبد الرحمن عن أبيه إلا هذا.
قال الهيثمي في "المجمع" ٧٨/٦ ـ ٧٩: أبو بكر الهُذَلي ضعيف.
وأخرجه البخاري (٣٩٦٢) و(٣٩٦٣) و(٤٠٢٠)، ومسلم (١٨٠٠)، وأحمد ١٢٩/٣، ٢٣٦، وأبو يعلى (٤٠٦٣) و(٤٠٧٤)، وأبو عوانة (٦٧٧٧) و(٦٧٧٨) و(٦٧٧٩)، والبيهقي في "السنن" ٩٢/٩، و"الدلائل" ٨٦/٣ من طرق عن سليمان التيمي عن أنس فذكر نحو هذه القصة، ليس فيه أنَّه حَمَلَ إليه رأس أبي جهل.
وأخرج البيهقي في "الدلائل" ٨٩/٣ من طريق سلمة بن رجاء عن الشعثاء امرأة من بني أسد قالت: ((دخل عليَّ عبد الله ابن أبي أوفى، فرأيته صلى الضحى ركعتين، فقالت له امرأته: إنك صليت ركعتين، فقال: رسولُ اللهِ ﷺ صلى الضُّحى ركعتين حين بُشِّرَ في الفتح، وحينَ جِيءَ برأسِ أبي جهلٍ)).
وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٢) في السِّير ـ باب حمل الرؤوس، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٦٨١)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٨٤٨)، وأبو نعيم في "المعرفة" (٥٦٧٢)، عن ضَمْرة عن الشيباني وهو يحيى بن عمرو، وأبو زُرعة عن عبد الله بن الديلمي عن أبيه [فيروز] قال: أتيتُ النبي ﷺ برأس الأسودِ العَنْسي الكذّاب.
وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٩٦) في السِّير ـ في حمل الرؤوس، وابن أبي شيبة ٧٢٢/٧ في الجهاد ـ في حمل الرؤوس، والبيهقي ١٣٣/٩ عن حماد بن أسامة عن بشير بن عقبة عن أبي نضرة قال: لقي رسول الله ﷺ العدو ذات يوم، فقال لأصحابه: ((من جاءَ منكم برأسٍ فله على الله ما تمنّى)). وهذا مرسل.
قال أبو داود: في هذا أحاديث عن النبي ﷺ لا يصحُّ منها شيء.
قال البيهقي: وفيه إن ثبت تحريض على قتل العدو، وليس فيه نقل الرأس من بلاد الشرك إلى بلاد الإسلام.
أما إتيان عبد الله بن أنيس برأس سفيان بن خالد أو خالد بن سفيان الهُذَلي، فهذا تفرَّد به الواقدي، ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٥١/٢، وفيه: ((...فقتلتهُ وأخذتُ رأسه، ثم دخلت غاراً في الجبل وضربتِ العنكبوتُ عليّ ... ثم قال: فلمّا رآني رسول الله ﷺ قال: أفلح الوجه، فوضعت رأسه بين يديه وأخبرته خبري ...)) واختار الكمال ابن الهُمام توثيق الواقدي "فتح" ٦٩/١ بينما هو متروك عند جمهور المحدثين، وحديث عبد الله بن أُنيس عدا هذه الزيادة مشهورٌ معروفٌ من رواية ابن إسحاق عن محمد بن جعفر بن الزُّبير عن ابن عبد الله بن أنيس عن أبيه. أخرجه أحمد ٤٩٣/٣، وأبو داود (١٢٤٩) مختصراً، وأبو يعلى (٩١٥)، وابن حبان (٧١٦٠)، وابن خزيمة (٩٨٢) (٩٨٣)، وابن هشام في السيرة ٦١٩/٤، والطبري في "تاريخه" ٣٦٩/٣ وأبو نُعيم في "الدلائل" (٤٤٥) والبيهقي في "السنن" ٢٥٦/٣ و"الدلائل" ٤١/٤ـ٤٢ وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٠٣١) من طريق إبراهيم بن سعد وابن إدريس وسلمة وعبد الوارث وغيرهم عن ابن إسحاق به.

....

ومحمَّدُ بنُ مسلمةَ بكعبِ بنِ الأشرفِ(١) كما بسطَهُ.......................

(١) إتيان محمد بن سَلَمَة برأس كعب بن الأشرف.

ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٣٢/٢- ٣٣، وقال الطبري في "التاريخ" ٩٥/٣: وزعم الواقدي أنهم جاؤوا برأس ابن الأشرف إلى رسول الله ﷺ، والحديث مشهور من حديث جابر وابن عباس وابن كعب بن مالك عن أبيه أو مرسلاً.

أما حديث جابر فأخرجه البخاري (٢٥١٠) في الرهن ـ باب رهن السلاح و(٣٠٣١) و(٣٠٣٢)، في الجهاد ـ في الكذب في الحرب و(٤٠٣٧)، في المغازي ـ قتل كعب بن الأشرف، ومسلم (١٨٠٠) في المغازي ـ قتل أبي جهل، وأبو داود (٢٧٦٨) في الجهاد ـ باب في العدو يؤتى على حين غِرَّة، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٤١)، في السِّير ـ الكذب في الحرب، والحميدي (١٢٥٠)، والبيهقي ٤٠/٧، ٨١/٩، و"الدلائل" ١٩٥/٣، وغيرهم من طريق سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر، فذكر قصة قتل كعب، ولم يذكر الإتيان برأسه. وأخرجه أيضاً البخاري في "تاريخه" ١١/١، والبيهقي في "الدلائل" ١٩٤/٣ عن إبراهيم بن جعفر بن مسلمة عن أبيه عن جابر مختصراً.

وأما حديث ابن عباس فمشهور من رواية ابن إسحاق حدثني ثور بن يزيد عن عكرمة عن ابن عباس نحوه، أخرجه مختصراً الإمام أحمد ٢٦٦/١، والطبراني (١١٥٥٤) و(١١٥٥٥)، والحاكم ٩٨/٢، والبيهقي في "الدلائل" ٢٠٠/٣ ومطولاً ابن إسحاق في "المغازي" (٥٠٢)، والبزار في "مسنده" (١٨٠١) و(١٨٠٢) "كشف الأستار"، وابن هشام ٥٥/٣ ـ ٥٦، والطبري في "تاريخه" ٩٤/٣، وخالفه أيوب أخرجه ابن سعد ٣٣/٢ عن محمدبن حميد عن معمر عن أيوب عن عكرمة مرسلاً. وأخرج أبو داود (٣٠٠٠) في الخراج والفيء ـ باب كيف كان إخراج اليهود من المدينة، والبخاري في "تاريخه" د/٣٠٨، والبيهقي في "الدلائل" ١٩٨/٣ عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب ابن مالك عن أبيه، وكان أحد الثلاثة الذين تيب عليهم، هكذا رواه البخاري ومحمد بن يحيى بن فارس عن أبي اليمان به. وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٨٣/٩، و"الدلائل" ١٩٦/٣-١٩٧ من طريق عبد الكريم بن الهيثم عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبدالله بن كعب بن مالك [في "الكبرى" أظنه عن أبيه، وكان من أحد الثلاثة الذين تِيبَ عليهم، وفي "الدلائل" عن عبد الرحمن وكان من أحد الثلاثة .....]، وعلى كل الأحوال فهو مرسل، وخالفه معمر وعقيل، فروياه عن الزهري عن عبد الرحمن مرسلاً، وليس فيهما حمل رأسه إلى النبي ﷺ.

أخرجه عبد الرزاق (٩٣٨٨) في الجهاد ـ باب البَيَات، والبخاري في "تاريخه" د/٣٠٨، والطبراني (١٥٤) (١٥٥)، وأخرجه ابن سعد عن الزهري مرسلاً كما في "الفتح" بعد حديث (٤٠٣٧).

أما حديث البراء: فأخرج ابن أبي شيبة ٧٢٢/٧ في الجهاد ـ في حمل الرؤوس، والترمذي (١٣٦٢) في الأحكام ـ باب فيمن تزوج امرأة أبيه، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٤٨/٣ في الحدود ـ باب من تزوج امرأة أبيه، والطبراني ٢٢/(٥١٠)، وابن أبي حاتم في "العلل" ٤٠٣/١، والدارقطني في "السنن" ١٩٦/٣ عن حفص بن غياث عن أشعث عن عدي بن ثابت عن البراء قال: ((مرَّ بي خالي أبو بُردة بن نِيار ومعه لواءٌ، فقلت أين تريد؟ قال بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل تزوَّجَ امرأة أبيه أن آتيه برأسه))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، هكذا انفرد بلفظه حفص عن أشعث بن سَوَّار، وأغلب الرواة يقولون: ((أن أقتلَه)) أو ((أضربَ عنقه))، واختلف في المبعوث، هل هو خال البراء أوعمه أو غيره؟ =

وعبارةُ "الخانية"(١): ((قُبورَ الكفَّار)) فعمَّتِ الذِّمِّيَّ. (ولا) يَحِلُّ للفرعِ...........

"السَّرخسيِّ"(٢) وقالَ(٣): ((عليهِ أكثرُ مشايخِنا لو فيهِ غيظُهم وفراغُ قَلْبِنا بأنْ يكونَ المقتولُ مِن قُوَّادِ المشركينَ أو عُظَماءِ المُبارزينَ)) اهـ.

[١٩٥٧٥] (قولُهُ: وعبارةُ "الخانيَّة" إلخ) قالَ في "النَّهر"(٤): ((ولم أرَ نَبْشَ قبورِ أهلِ الذِّمَّةِ، [٣/ق٢١/ب] ويجبُ أنْ يُقالَ: إنْ تحقَّقَ ذلكَ ولم يكنْ لهُ وارثٌ إلاَّ بيتَ المالِ جازَ نَبْشُهُ))، ثمَّ نقلَ

= وخالفه معمر في هذه اللفظة ((وأجيءَ برأسه)) وقال (عمي)، فأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٠٨٠٤) في النكاح ـ باب ﴿ما نكح آباؤكم﴾، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٢٣) عنه عن معمر عن أشعث به. وكذلك قال الفضل بن العلاء وهُشيم عن أشعث: وسمَّى هُشيم عمَّه (الحارث بن عمرو) كما في "العلل" للدارقطني ٦/ ٢٠-٢١، وفيه اختلاف كثير بين من الرواة في ذلك، ولم يقل أحد منهم أجيءُ برأسه إلا حفص، والله أعلم.

ويعارضه ما أخرجه سعيد بن منصور(٢٦٥١)، والبيهقي ٩/ ١٣٢ عن معمر حدثني صاحب لي عن الزهري قال: لم يُحْمَلْ إلى النبي ﷺ رأسٌ إلى المدينة قطُّ، ولا يوم بدر، وحُمل إلى أبي بكر ﷺ رأسٌ فكره ذلك، قال: وأول من حُمِلَت إليه الرؤوس عبدالله بن الزبير. وهذا مرسل وفيه مبهم، ومرسلات الزهري ضعيفة، وأخرجه سعيد بن منصور(٢٦٥٣) عن إسماعيل بن عياش عن سليمان بن سليم وأبي بكر عن الزهري، قال: .... فذكر إنكار أبي بكر لذلك.

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٣) في السِّير ـ باب حمل الرؤوس، وسعيد بن منصور(٢٦٤٩)، والبيهقي ٩/ ١٣٢ عن ابن المبارك عن سعيد بن يزيد عن يزيد بن أبي حبيب عن علي بن رباح عن عقبة بن عامر أن عمرو بن العاص وشرحبيل بن حَسَنَة بعثاه ـ يريدُ ـ برأس يَنَّاق البطريق إلى أبي بكر الصديق، فلما قَدِمَ على أبي بكر بالرأس أنكره، فقال: يا خليفة رسول الله ﷺ، إنهم يفعلون ذلك بنا ! قال: ((أفاستنانٌ بفارسَ والروم، لا يُحملْ إليَّ رأس فإنما يكفيني الكتاب. والخبر المرسل والبُرُد)).

وأخرجه سعيد بن منصور(٢٦٥٠) عن عبد الله بن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن بكر بن سَوادة أن علي بن رباح حدثه عن عقبة بن عامر الجهني قال: جئتُ أبا بكر ..... نحوه وفيه زيادة. وأخرجه البيهقي ٩/ ١٣٢ عن ابن لهيعة حدثني الحارث بن يزيد عن علي بن رباح سمعت معاوية بن حُديج يقول: هاجرنا على عهد أبي بكر فبينا نحن عنده إذ طلع على المنبر فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((إنَّه قُدِمَ علينا برأس يَنَّاق البطريق، ولم تكن لنا به حاجة، إنما هذه سنةُ العَجَم)).

وأخرجه ابن أبي شيبة ٧/ ٧٢٣ حدثنا عيسى بن يونس عن الأوزاعي عن قُرَّة بن عبد الرحمن عن يزيد بن أبي حبيب المصري قال: بعث أبو بكر أو عمر ـ شكَّ الأوزاعي ـ عقبة بن عامر.... نحوه.

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/ ٥١٦ (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١/ ١١٠ـ ١١١ بتصرف.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١/ ١١٠ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/أ بتصرف.

أنْ (يَبدأَ أَصلَه المُشرِكَ بقَتْلٍ) كما لا يَبْدَأُ قَرِيبَهُ الباغيَ (ويَمتَنِعُ الفَرْعُ) عن قَتْلِهِ........

ما في "الخانيَّة"[(١)] وقالَ[(٢)]: ((وهذا يَعُمُّ الذِّمِّيَّ)) اهــ. لكنْ لا يخفى أنَّ ما في "الخانيَّة" ليسَ فيهِ التَّقييدُ بتحقُّقِ المالِ، بل الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ عندَ توهُّمِ ذلكَ؛ لأنَّهُ عندَ التَّحقُّقِ يجوزُ النَّبْشُ في المسلمِ لحقِّ آدميٍّ كسقوطِ متاعٍ، أو تكفينٍ بثوبٍ مغصوبٍ، أو دفنِ مالٍ معَهُ ولو درهماً كما في جنائزِ "البحر"[(٣)]، فافهم.

[١٩٥٧٦] (قولُهُ: أنْ يَبْدَأَ أصلَهُ المشركَ) لأنَّهُ يجبُ عليهِ إحياؤُهُ بالإنفاقِ، فيناقضُهُ الإطلاقُ في إفنائِهِ، "هداية"[(٤)]، والأَولى: التَّعليلُ بأنَّهُ كانَ سببَ إيجادِهِ لِما يأتي[(٥)] قريباً. قيَّدَ ((بالبَدْءِ)) احترازاً ((عمَّا لو قَصَدَ الأصلُ قتلَهُ)) كما يأتي[(٦)]، و((بالأصلِ)) احترازاً عن الفرعِ المُشْرِكِ وإنْ سَفَلَ، فللأبِ أنْ يَبْتدِئَ بقتلِهِ، وكذا سائرُ القراباتِ كما في "البحر"[(٧)] و"النَّهر"[(٨)]، وعَدَلَ عن تعبيرِ "الكنز"[(٩)] بالأبِ؛ لأنَّ أمَّهُ وأجدادَهُ وجدَّاتِهِ مِن قبلِ الأبِ والأمِّ كالأبِ.

[١٩٥٧٧] (قولُهُ: كما لا يَبْدَأُ قريبَهُ الباغيَ) أشارَ إلى فائدةِ التَّقييدِ بـ ((المشركِ))، وهي أنَّهُ لو كانَ المحاربُ باغياً لا يتقيَّدُ بكونِهِ أصلاً بل يَعُمُّ الأخَ وغيرَهُ، قالَ في "البحر"[(١٠)]: ((لأنَّهُ يجبُ عليهِ إحياؤُهُ بالإنفاقِ عليهِ لاتِّحادِ الدِّينِ، فكذا بتركِ القتلِ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/٥٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: في "النهر".

(٣) "البحر": فصل: السلطان أحق بصلاته إلخ ٢/٢١٠.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢/١٣٨.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) صـ٥٠٦ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٥ .

(٨) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ١/٣٠٧.

(١٠) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٥ .

بل يَشْغَلُهُ (لـ) أجلِ أنْ (يَقتُلَهُ غيرُهُ) فإن فُقِدَ قَتَلَهُ (ولو قَتَلَهُ فهَدَرٌ)؛ لعدمِ العاصمِ (ولو قصدَ الأَصلُ قَتْلَهُ ولم[1] يُمْكِنْ دَفْعُهُ إلاَّ بقَتْلِهِ قَتَلَهُ)؛........................

قلتُ: ومُفَادُهُ تقييدُ القريبِ بالرَّحِمِ المَحْرَمِ؛ لأَنَّهُ لا يجبُ عليهِ أنْ يُنفِقَ على غيرِهِ، لكنْ يَردُ أَنَّهُ يجبُ عليهِ الإنفاقُ على فرعِهِ المشركِ، ويجابُ: بأنَّ ذاكَ في غيرِ الحربيِّ؛ لأَنَّهُ لا يجبُ الإنفاقُ على الأصولِ والفروعِ الحربيِّينَ كما مرَّ[2] في بابِهِ، لكنْ يلزمُ منهُ أنْ يكونَ لهُ بَدْءُ أصلِهِ بالقتلِ، وأنْ لا يصحَّ التَّعليلُ المارُّ عن "الهداية": ((بأَنَّهُ يجبُ عليهِ إحياؤُهُ بالإنفاقِ)) كما أوردَهُ في "الحواشي السَّعديَّة"[3]، فالأَولى: التَّعليلُ بما ذكرَهُ في "شرحِ السِّيرِ"[4]: ((أنَّ الأبَ كانَ سببَ إيجادِهِ)) فلا يكونُ سببَ إعدامِهِ بالقصدِ إلى قتلِهِ كما قدَّمناهُ[5].

[١٩٥٧٨] (قولُهُ: بل يَشْغَلُهُ) أي: بالمحاربةِ بأنْ يُعَرْقِبَ فرسَهُ أو يَطْرَحَهُ عنها، أو يُلْجِئَهُ إلى مكانٍ، ولا ينبغي أنْ ينصرفَ عنهُ ويتركَهُ، "نهر"[6].

[١٩٥٧٩] (قولُهُ: فإنْ فُقِدَ قَتَلَهُ) أي: إذا لم يكنْ[7] ثمَّةَ غيرُهُ قتلَهُ، كذا قالَهُ في "النَّهر"[8]، ولم أرَه لغيرِهِ، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[9]: ((وإنْ لم يكنْ ثمَّةَ مَن يقتلُهُ لا يُمَكِّنُهُ مِن الرُّجوعِ حتَّى لا يعودَ حرباً على المسلمينَ، ولكنَّهُ يُلْجِئُهُ إلى مكانٍ يَسْتَمْسِكُ بِهِ حتَّى يجيءَ غيرُهُ فيقتلَهُ)).

[١٩٥٨٠] (قولُهُ: ولو قَتَلَهُ فهَدَرٌ) أي: باطلٌ لا دِيَةَ فيهِ ولا قِصاصَ، نعم عليهِ التَّوبةُ والاستغفارُ كما في "شرحِ الملتقى"[10].

---

(١) في "د" و "و": ((ولا)).

(٢) ١٠/٦٥٦ "در".

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب قتل ذيِ الرَّحم المَحْرَم ١/١٠٦ بتصرف.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

(٧) ((يكن)) ساقطة من "الأصل".

(٨) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٥.

(١٠) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٧ (هامش "مجمع الأنهر").

لجوازِ الدَّفْعِ مُطلقاً. (ويجوزُ الصُّلْحُ) على تركِ الجهادِ (معهم بمالٍ) منهم أو مِنَّا (لو خيراً)

[١٩٥٨١] (قولُهُ: لجوازِ الدَّفعِ مطلقاً) أي: ولو كانَ الأبُ مسلماً، فإنَّهُ إذا أرادَ قتلَ ابنِهِ ولا يتمكَّنُ مِن التَّخلصِ منهُ إلاَّ بقتلِهِ كانَ لهُ قتلُهُ لتعيُّنِهِ طريقاً لدَفْعِ شرِّهِ فهنا أَولى، ولو كانا في سَفَرٍ وعَطِشا ومعَ الابنِ ماءٌ يكفي لنجاةِ أحدِهما كانَ للابنِ شُرْبُهُ ولو كانَ الأبُ يموتُ، وينبغي أنَّهُ لو سَمِعَ أباهُ المشركَ يذكرُ اللهَ تعالى أو رسولَهُ بسُوْءٍ أنْ يكونَ لهُ قتلُهُ؛ لِما رُوِيَ أنَّ أبا عبيدةَ بنَ الجراحِ قتلَ أباهُ حينَ سَمِعَهُ يَسُبُّ النَّبيَّ ﷺ وشرَّفَ وكرَّمَ، فلم يُنْكِرِ النَّبيُّ ﷺ ذلكَ[١]، كذا في "الفتح"[٢]. ٣/٢٢٥

[١٩٥٨٢] (قولُهُ: بمالٍ منهم) ويُصرَفُ مَصارفَ الخَراجِ والجزْيةِ إنْ كانَ قبلَ النُّزولِ بساحتِهم بل برسولٍ، أمَّا إذا نَزَلْنا بهم فهو غنيمةٌ نُخَمِّسُها ونَقْسِمُ الباقيَ، "نهر"[٣].

[١٩٥٨٣] (قولُهُ: أو مِنَّا) أي: بمالٍ نُعْطِيهِ لهم إن خافَ الإمامُ الهلاكَ على نفسِهِ والمسلمينَ بأيِّ طريقٍ كانَ، "نهر"[٣].

---

(١) لم نجد عن أبي عُبيدة بن الجراح إلا ما رواه ضَمْرة عن عبد الله بن شَوذَب قال: جعل والد أبي عبيدة بن الجرّاح يتصدى لابنه يوم بدر، وجعل أبو عُبيدة يحيد عنه فلمّا أكثر قصده أبو عُبيدة فقتله، فأنزل الله فيه هذه الآية ﴿لا تجد قوماً يؤمنون بالله واليوم الآخر ...﴾ الآية مرسلاً.

أخرجه الطبراني (٣٦٠)، والحاكم ٢٦٤/٣، وأبونعيم ١٠١/١، والبيهقي ٢٧/٩، مع أنَّ الحاكم لم يصححه.

قال الحافظ في "التلخيص" ١٠٢/٤: هذا معضَلٌ، وكان الواقدي يُنكرُه، ويقول: ماتَ والدُ أبي عُبيدة قبل الإسلام. وقال في "الإصابة" ٢٣٤/٢: سنده جيد إلى عبد الله.

وقع اللفظ عند الحاكم ((الآلهة))، وفي "تلخيص الحبير" ((ينعت الآلهة))، وهي كناية عن كلمات الكفر ونحوها، فإن ثبت كان ما أورده الكمالُ واضحاً، وإلا فقد أخرج أبو داود في "المراسيل" (٣٢٨)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة" ٣٤٣/١، وعنه البيهقي ٢٧/٩ كلهم عن إسماعيل بن سُميع الحنفي عن مالك بن عُمير الحنفي ـ وكان قد أدرك الجاهلية ـ قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني لقيت العدو، ولقيت أبي فيهم، فسمعت لك منه مقالةً قبيحةً، فلم أصبر حتى طعنته بالرُّمح، أو حتى قتلتهُ، فسكت عنه النبي ﷺ، ثم جاء آخر فقال: إني لقيت أبي فتركته، وأحببت أن يقتله غيري، فسكت عنه. قال البيهقي: وهذا مرسلٌ جيدٌ.

ومالك بن عُمير مخضرمٌ، قال ابن القطان: حاله مجهول، وقال في "التلخيص": هذا مبهمٌ.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢٠٤/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

لقولِهِ تعـالى: ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا﴾ [الأنفـال ـ ٦١] (ونَنبـذُ) أي: نُعلِمُهـم بنَقْضِ الصُّلحِ تحرُّزاً عن الغَدْرِ المُحرَّمِ (لو خيراً)؛ لفِعلِه عليـه الصَّـلاةُ والسَّـلامُ بـأهلِ مكّةَ (ونُقاتِلُهم بلا نَبْذٍ مع خيانةِ مَلِكِهم)..................................

[١٩٥٨٤] (قولُهُ: لقولِهِ تعالى: ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ﴾ [الأنفـال ـ ٦١]) أي: مـالُوا، قـالَ في "المصباحِ"[١]: ((والسِّلْمُ بالكسرِ والفتحِ: الصُّلحُ، يُذكَّرُ ويُؤنَّثُ))، والآيةُ مُقيَّدةٌ برؤيةِ المَصْلَحـةِ إجماعـاً؛ لقولِهِ تعالى: ﴿فَلَا تَهِنُواْ وَتَدْعُوٓاْ إِلَى ٱلسَّلْمِ وَأَنتُمُ ٱلْأَعْلَوْنَ﴾ [محمد ـ ٣٥]، أفادَهُ في "الفتح"[٢].

[١٩٥٨٥] (قولُهُ: أي: نُعْلِمُهُم بنَقْضِ الصُّلْحِ) أفادَ شرطاً زائداً على "المتنِ"، وهو إعلامُهم بـهِ؛ لأنَّ نَبْذَ العهدِ نَقْضُهُ، لكنْ لا يجوزُ قتالُهم أيضاً حتَّى يمضيَ عليهـم زمـانٌ يتمكَّنُ فيـهِ مَلِكُهـم مِـن إنفاذِ الخبرِ إلى أطرافِ مملكتِهِ، حتَّى لو كانوا خَرَّبوا حصونَهم للأمانِ وتفرَّقوا في البلادِ فـلا بُـدَّ أنْ يعودوا [٣/ق٢٢/أ] إلى مَأْمنِهم ويُعَمِّروا حصونَهم كما كانَتْ توقِّياً عن الغدرِ، وهذا لـو نَقَـضَ قبـلَ مضيِّ المدَّةِ، أمَّا لو مضَتْ فلا يَنْبِـذُ إليهـم، ولـو كـانَ الصُّلْـحُ بجُعْلٍ فنَقَضَـهُ قبـلَ المـدَّةِ رَدَّهُ عليهـم بحصَّتِهِ؛ لأنَّهُ مقابَلٌ بالأمانِ في المدَّةِ، فيرجعونَ بما لم يَسْلَمْ لهمُ الأمانُ فيهِ، "زيلعي"[٣].

[١٩٥٨٦] (قولُهُ: لفعلِهِ عليـهِ الصَّـلاةُ والسَّـلامُ بـأهلِ مكَّـةَ) تَبِـعَ فيـه "الهدايـة"[٤]، وردَّهُ "الكمالُ"[٥] حيثُ قالَ: ((وأمَّـا استدلالُهم بأنَّـهُ ﷺ نبـذَ المُوَادعـةَ الَّتـي كـانت بينَـهُ وبـينَ أهـلِ مكةَ[٦] فالأليقُ جعلُهُ دليلاً لقولِهِ[٧] الآتي: وإنْ بدؤوا بخيانةٍ قاتلَهم ولم يَنْبذْ إليهم إذا كانَ باتِّفاقِهم؛

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((سلم)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٥/٢٠٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٦ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢/١٣٨.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٥/٢٠٦ باختصار.

(٦) أخرجه الطحاوي ٣/٢٩١، وابن أبي شيبة ٨/٥٣١ في المغازي ـ فتح مكة عن حماد عن أيوب عن عكرمة مرسلاً، والطحاوي ٣/٢٩٢، وابن أبي شيبة ٨/٥٣٣ عن ابن إسحاق عن الزهري وغيره مرسلاً، وابن أبي شيبة ٨/٥٢٧ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة ويحيى بن عبد الرحمن بن حاطب قالا: كانت بين رسول الله ﷺ وبين المشركين هدنةٌ... فذكره. وفيه قول النبي ﷺ: ((إنهم أوّل من غَدَر)). انظر سيرة ابن هشام ٤/٣٩٤.

(٧) أي: قول صاحب "الهداية".

ولو بقتالِ ذي مَنَعةٍ بإذنِهِ، ولو بدُونِه انتقَضَ حقُّهُم فقط (و) نُصالِحُ (المُرتدِّين لـو[١] غَلَبـوا على بلدةٍ وصارت دارُهُم دارَ حربٍ) لو خيراً (بلا مال، وإلاَّ) يَغْلِبوا على بلـدةٍ (لا)؛ لأنَّ فيه تقريرَ المُرتدِّ[٢] على الرِّدَّةِ، وذلك لا يجوزُ، "فتح"[٣] (وإنْ أُخِذَ) المـالُ (منهـم لـم يُـرَدَّ) لأنَّه غيرُ معصومٍ، بخلافِ أخذِهِ من بُغاةٍ؛ فإنَّه يُرَدُّ.......................................

لأنَّهم صاروا ناقضينَ للعهدِ فلا حاجةَ إلى نَقْضِهِ، وإنَّما قلنا هذا؛ لأنَّهُ ﷺ لم يَبْدَأْ أهلَ مكةَ بل هـم بَدَؤُوا بالغَدْرِ قبلَ مُضِيِّ المدَّةِ فقاتلَهم ولم يَنْبذْ إليهم، بـل سـألَ اللـهَ تعـالى أنْ يُعَمِّـيَ عليهـم حتَّـى يَبْغَتَهم، هذا هو المذكورُ لجميعِ أهلِ السِّيَرِ والمغازي))، وتمامُهُ في "ح"[٤].

[١٩٥٨٧] (قولُهُ: ولـو بقِتـالِ) أي: ولـو كـانَتْ خِيانـةُ مَلِكِهِـم بقتـالِ أهـلِ مَنَعـةٍ بإذنِـهِ، أي: لا فرقَ بينَ قتالِهِ بنفسِهِ أو بقتالِ بعضِ أتباعِهِ بإذنِهِ.

[١٩٥٨٨] (قولُهُ: انتقَضَ حقُّهُمْ فقـط) أي: حـقُّ المقـاتلينَ ذوي المَنَعَـةِ بـلا إذنِ مَلِكِهـم، قـالَ "الزَّيلعيُّ"[٥]: ((فلا يَنْتَقِضُ في حقِّ غـيرِهم؛ لأنَّ فِعْلَهـم لا يَـلْزَمُ غيرَهـم، وإنْ لـم يكـنْ لهـم مَنَعَـةٌ لم يكنْ نقضاً للعهدِ)) اهـ. أي: بأنْ قاتلَ واحدٌ منهم مثلاً ثُمَّ تَرَكَ القتالَ يبقى عهدُهُ.

[١٩٥٨٩] (قولُهُ: بلا مال) أي: بلا أخذِهِ منهم؛ لأنَّهُ في معنـى الجزيـةِ، وهـي لا تُقبَـلُ منهـم، "نهر"[٦]، ولم يذكرْ صُلْحَهم على أخذِهِمُ المالَ مِنَّا، ولا شـكَّ في جـوازِهِ عنـدَ الضَّـرورةِ كمـا في أهلِ الحربِ، ولكنْ هل يلزمُ إعلامُهم بنَقْضِ العهدِ قبلَ انقضاءِ مدَّتِهِ أم لا؛ لكونِهم يُجبَرونَ علـى الإسلامِ بخلافِ أهلِ الحربِ؟ فليراجع.

[١٩٥٩٠] (قولُهُ: لأنَّهُ غيرُ معصومٍ) لأنَّهُ يصيرُ فَيْئاً للمسلمينَ إذا ظَهَرُوا، "فتح"[٧].

---

(١) في "د" و "و": ((إذا)).

(٢) في "و": ((المرتدين)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٥/٢٠٧.

(٤) انظر "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّيَر ٣/٢٤٦.

(٦) "النهر": كتاب السِّيَر ق٣٢٢/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٥/٢٠٧ بتصرف.

بعد وَضْعِ الحربِ أوزارَها، "فتح" (ولم نَبِعْ) في "الزَّيلعيِّ"[(١)]: ((يَحرُمُ أن نبيعَ)) (منهُم ما فيه تَقْوِيتُهُم على الحربِ) كحديدٍ وعبيدٍ وخَيْلٍ (ولا نَحْمِلُه إليهم.......

[١٩٥٩١] (قولُهُ: بعد وضعِ الحربِ أوزارَها) اي: أثقالَها، والمرادُ بعدَ انتهائِها، وإنَّما يُرَدُّ عليهم؛ لأنَّهُ ليسَ فَيْئاً، إلاَّ أنَّهُ لا يَرُدُّهُ حالَ الحربِ؛ لأنَّهُ إعانةٌ لهم، "فتح"[(٢)].

[١٩٥٩٢] (قولُهُ: ولم نَبِعْ إلخ) أرادَ بِهِ التَّمليكَ بوَجْهٍ كالهبةِ، "قُهستاني"[(٣)]، بل الظَّاهرُ: أنَّ الإيجارَ والإعارةَ كذلكَ، أفادَهُ "الحَمَويُّ"؛ لأنَّ العلَّةَ منعُ ما فيهِ تقويةٌ على قتالِنا كما أفادَهُ كلامُ "المصنِّفِ"[(٤)].

[١٩٥٩٣] (قولُهُ: يَحْرُمُ) أي: يُكْرَهُ كراهةَ تحريمٍ، "قُهستاني"[(٥)].

[١٩٥٩٤] (قولُهُ: كحديدٍ) وكسلاحٍ مِمَّا استُعمِلَ للحربِ ولو صغيراً كالإبرةِ، وكذا ما في حُكْمِهِ مِن الحريرِ والدِّيباجِ، فإنَّ تمليكَهُ مكروهٌ؛ لأنَّهُ يُصنَعُ منهُ الرَّايةُ، "قُهستاني"[(٥)].

[١٩٥٩٥] (قولُهُ: وعبيدٍ) لأنَّهم يتوالدونَ عندَهم فيَعُودونَ حَرْباً علينا، مسلماً كانَ الرَّقيقُ أو كافراً، "بحر"[(٦)].

[١٩٥٩٦] (قولُهُ: ولا نَحْمِلُهُ إليهم) أي: لبيعٍ ونحوِهِ، فلا بأسَ لتاجرِنا أنْ يَدْخُلَ دارَهم بأمانٍ ومعَهُ سلاحٌ لا يُريدُ بيعَهُ منهم إذا عَلِمَ أنَّهم لا يتعرَّضونَ لهُ، وإلاَّ فيمنعُ عنهُ كما في "المحيط"[(٧)]، "قُهستاني"[(٨)]، وفي "كافي الحاكم": ((لو جاءَ الحربيُّ بسيفٍ فاشترى مكانَهُ قوساً أو رُمْحاً أو فَرَساً لم يُتركْ أنْ يَخرُجَ، وكذا لو استبدلَ بسيفِهِ سيفاً خيراً منهُ، فإنْ كانَ مثلَهُ أو دونَهُ لم يُمنَعْ، والمستأمِنُ كالمسلمِ في ذلكَ إلاَّ إذا خرَجَ بشيءٍ مِن ذلكَ فلا يُمنَعُ مِن الرُّجوعِ بهِ)) اهـ. "نهر"[(٩)].

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٢٤٧/٣.
(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٧/٥ بتصرف.
(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.
(٤) "المنح":كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤٣/ب.
(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.
(٦) "البحر": كتاب السِّير ٨٦/٥ .
(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ فصل في المسلم يُدخِلُ الأشياء إلخ ١/ق٤٧٠/ب.
(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.
(٩) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب بتصرف.

ولو بعد صُلْحٍ) لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ نَهَى عن ذلك(١)، وأَمرَ بالمِيرةِ(٢)، وهي الطَّعامُ.

[١٩٥٩٧] (قولُهُ: ولو بعدَ صُلْحٍ) تعميمٌ للبيعِ والحَمْلِ، قالَ في "البحر"(٣): ((لأنَّ الصُّلْحَ

---

(١) أما حمل السلاح إلى دار الحرب فقال الزيلعي في "نصب الراية" ٣/٣٩١: غريب بهذا اللفظ.

وقد ثبت ذلك عن عطاء وعمرو بن دينار والحسن وابن سيرين وإبراهيم وقتادة، فقد أخرج سعيد بن منصور (٢٨٢٥)، وعبد الرزاق (٩٤٠٨)، وابن أبي شيبة ٧/٦٨٦ في الجهاد ـ باب ما يكره أن يحمل إلى أرض العدو، وأبو عمرو الداني في "الفتن" (١٥١) عن ابن جريج عن عطاء أنه كره حمل السلاح والخيل إلى أرض العدو، وقال: أمَّا ما يَقْـوَوْنَ بـه للقتال فلا يحمل إليهم، وأما غيره فلا بأس به، وقاله عمرو بن دينار. وأخرجه ابن أبي شيبة عن أشعث وهشام عن الحسن نحوه، وكذلك عن قتادة وإبراهيم، وأخرج أيضاً هو وأحمد في "العلل" ١/(٢٠٩٧) عن هُشيم وأبي حَيّان عن يونس عن الحسن وابن سيرين أنهما كرها بيع السلاح في الفتنة. نعم روي بهذا اللفظ مرفوعاً أخرجه البزار في "البحر" (٣٥٨٩)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٢٨٦)، وأحمد بن منيع كما في "المطالب العالية" المسندة ٤/(٤٣٦٣)، والعُقيلي في "الضعفاء" ٤/١٣٩، وابن عدي ٢/٥١، وأبو عمرو الداني في "الفتن" (١٥٠)، والبيهقي ٥/٣٢٧، وابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٩٥٠)، وابن أبي عاصم في البيوع كما في "تغليق التعليق" لابن حجر ٣/٢٢٦ من طرق عن بحر بن كُنيز السَّقَّاء عن عبد الله بن أبي بشر اللقيطي عن أبي رجاء العُطاردي عن عمران ابن حُصين ((نهى رسول الله ﷺ عن بيع السلاح في الفتنة)). قال البزار: وهذا الحديث لا نعلم أحداً يرويه عن النبي ﷺ إلا عمران، وعبد الله اللقيطي ليس بالمعروف، وبحر بن كُنيز لم يكن بالقوي، ولم يحفظ مرفوعاً إلا من هذا الوجه، فلم نجد بُدّاً من إخراجه. وقد رواه سلم بن زَرير عن أبي رجاء عن عمران موقوفاً اهـ. وكذلك علّقه البخاري في باب بيع السلاح في الفتنة (٢١٠٠)، قال ابن حجر في "التغليق": والصواب وقفه، وبحر متروك اهـ. وقال البيهقي: بحر ضعيف لا يحتج به. وقال العقيلي: ولا يصح إلا عن أبي رجاء. وقال يحيى بن معين: محمد بن مصعب القَرْقَساني ليس بشيء، كان رفيقاً لي وكان غزا كثيراً، فحدثنا يوماً عن أبي الأشهب عن أبي رجاء عن عمران بن حُصين أنه كره بيع السلاح في الفتنة، فقلت له: هذا يروونه عن أبي رجاء قوله، فقال: هكذا سمعته ثم قال يحيى:لم يكن من أصحاب الحديث، كان مغفَلاً إنما هو من كلام أبي رجاء، أخرجه عبد الله بن أحمد في العلل ١/(٥٧٨)، ٢/(١٠٦٠) لأبيه وعنه ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٨/١٠٣، وابن عدي ٦/٢٦٥، والعقيلي٤/١٣٩ وعن معاوية بن صالح عن يحيى أيضاً إلا أنه ذكره مرفوعاً، وهذا الحديث يُعرف مرفوعاً من حديث بحرٍ السَّقَّاء. ثم أخرجه ابن عدي، وعنه البيهقي ٥/٣٢٧، والخطيب في "تاريخه" ٣/٢٧٨ عثمان بن يحيى القَرْقَساني حدثنا محمد بن مصعب به مرفوعاً. وعثمان ضعيف. قال البخاري في "التاريخ": أساء يحيى الظن به ووافقه أبو حاتم، وقال أحمد: لا بأس به، واعتبره أبو زُرعة صدوقاً، وأن هذه المناكير والأخطاء لا تحطّه إلى الضعف وقال ابن عدي: روى عن الأوزاعي وغيره أحاديث صالحة ولا بأس به.

(٢) سيأتي تخريجه صـ٥٣٤ـ.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٧ .

والقُماشُ، فَجَازَ استحساناً (ولا نَقتُلُ مَـن أمَّنَـه حُـرٌّ أو حُـرَّةٌ ولـو فاسـقاً) أو أعمًـى، أو فانياً، أو صبيّاً أو عبداً..

على شَرَفِ الانقضاءِ أو النَّقْضِ)).

[١٩٥٩٨] (قولُـهُ: فَجَـازَ استحسـاناً) أي: اتِّباعـاً للنَّـصِّ لكـنْ لا يخفـى أنَّ هـذا إذا لـم يكـنْ بالمسلمينَ حاجةٌ إلى الطَّعامِ، فلو احتاجوهُ لم يَجُزْ.

﴿بحثُ الأمانِ﴾

[١٩٥٩٩] (قولُهُ: ولا نَقتُلُ مَن أمَّنَهُ إلخ) أي: إذا أمَّنَ رجلٌ حرٌّ أو امرأةٌ حرَّةٌ كافراً أو جماعةً أو أهلَ حِصْنٍ أو مدينةٍ صَحَّ أمانُهم، ولم يَجُزْ لأحدٍ مِن المسلمينَ قتالُهم، والأصـلُ فيـهِ قولُـهُ عليـهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «المسلمونَ تتكافأُ دماؤُهم»[(١)]. أي: لا تزيدُ دِيَةُ الشَّريفِ على دِيَةِ الوضيعِ،

---

(١) فيه عن علي وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وأبي هريرة وعائشة أما حديث علي: فرواه عنه قيس بـن عبـاد، وأبو حسان الأعرج، وإبراهيم بن يزيد بن شريك عن أبيه والحارث بن سويد.

أخرجه أحمد ١/١٢٢، وأبو داود (٤٥٣٠) في الديات ـ بـاب أيُقَادُ المسلم بالكافر؟ والنسـائي ٨/١٩ـ ٢٠، و"الكبرى" (٦٩٣٦) و(٨٦٨٢) في القسامة ـ باب القَوَد بين الأحرار والمماليك في النفس، والبزار في "البحر" (٧١٣) و(٧١٤) وأبو يعلى (٣٣٨) و(٦٢٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٦٢٤٣)، و"شرح المعاني" ٣/١٩٢، والحـاكم ٢/١٤١، والبيهقي ٧/١٣٣، ٨/٢٩، ١٩٣، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٠)، و"تعظيم قدر الصلاة" للمروزي (٦٠٥)، مـن طريـق سعيد ابن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن قيس بن عَبَّاد قال: انطلقت أنا والأشتر إلى علي فقلنا: هل عهد إليـك نبـي الله ﷺ شيئاً لم يعهده إلى الناس عامة؟ قال: ((لا، إلا ما كان في كتابي هذا))، فأخرج كتاباً من قُراب سـيفه فـإذا فيـه: ((المؤمنـون تتكافأ دماؤهم....))، وأخرجه النسائي ٨/٢٤ وفي "الكبرى" (٦٩٤٨) و(٨٦٨١)، عن الحجاج عن قتادة عن أبي حسـان عن الأشتر عن علي، وأخرجه ابـن أبي شـيبة ٦/٤٤٠، عـن أبي الأشـهب عـن الحسـن مرسـلاً، وأخرجـه عبـد الـرزاق (١٨٥٠٦) عن ابن جريج أخبرني أبو قَزَعَة عن الحسن مرسلاً، وأخرجه ابن ماجه (٢٦٨٤) في الديـات ــ بـاب المسـلمون تتكافأ دماؤهم، والطبراني ٢٠/(٤٧١) والبيهقي ٨/٣٠ ،وابن عدي ٥/٣٣٢، عن عبد السلام بن أبي الجنوب عـن الحسن عن معقل بن يسار به مرفوعاً: ((المسلمون......)) وعبد السلام ضعيف.

أخرجه النسائي ٨/٢٤، و"الكبرى" (٦٩٣٧) باب سقوط القَوَد من المسلم للكافر، وأبـو داود (٢٠٣٥) في المناسـك ــ باب تحريم المدينة مختصراً، وأحمد ١/١٢٢، وأبو يعلى (٥٦٢)، والنسائي في "الكبرى" (٦٩٤٧) من طريق عمر =

= ابن عامر وهَمَّام عن قتادة عن أبي حسان عن علي به. وأبو حسان لم يسمع من علي كما قال أبو حاتم وأبو زرعة.

وأخرجه النسائي ٢٤/٨، و"الكبرى" (٦٩٤٨) و(٨٦٨١)، والدارقطني ٩٨/٣، وابن أبي عاصم في الديات صـ٢٥ـ من طريق حجاج ابن أرطاة عن قتادة عن أبي حسان مسلم الأعرج عن الأشتر عن علي، قال حجاج: وحدثني عَوْن عن أبي جُحَيفة عن علي مثله.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" عن الحجاج بن أرطاة عن الشعبي عن الأشتر عن علي نحوه. وهذا الخطأ من الحجاج، والله أعلم.

وأخرجه البزار في "البحر" (٤٨٦) من طريق إسماعيل عن الشعبي عن أبي جُحيفةٍ عن علي، وفيه هذه الزيادة، وهو مشهور في "الصحيحين" عن أبي جحيفة عن علي لكن دون هذه الزيادة.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٠٧) في الديات ـ باب قَوَدِ المسلم بالذِّمي، عن معمر عن قتادة قال: قيل لعلي فذكره.

وأخرجه البخاري في مواضع، منها (١٨٧٠) في فضائل المدينة ــ باب حرم المدينة، و(٣١٧٢) في الجزية ــ باب ذمة المسلمين، ومسلم (١٣٧٠) في الحج ـ باب فضل المدينة، وأبو داود (٢٠٣٤) في المناسك ـ باب تحريم المدينة، والترمذي (٢١٢٧) في الولاء والهبة ـ باب فيمن تولّى غير مواليه، والنسائي في "الكبرى" (٤٢٧٧) و(٤٢٧٨) في الحج ـ منع الدجال من المدينة، وأحمد ٨١/١، وأبو يعلى (٢٦٣)، والطيالسي (١٨٤)، وابن المنذر (٦٦٦٢)، وابن حبان (٣٧١٦) و(٣٧١٧)، والبيهقي ٩٣/٩، وابن أبي عاصم في الديات صـ٢٥ـ، وابن أبي شيبة ٦٩٠/٧ من طريق سفيان ووكيع وأبي معاوية وجرير وجعفر وعلي بن مُسْهر عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن أبيه عن علي، وفيه: ((وذمة المسلمين واحدة، فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله...)). وخالفهم شعبة، فرواه عن الأعمش عن إبراهيم عن الحارث بن سُويد عن علي به. أخرجه أحمد ١٥١/١، ٢١١/٢، والنسائي في "الكبرى (٤٢٧٧) وغيرهما، ورواه الأعمش أيضاً عن أبي صالح عن أبي هريرة بهذا اللفظ، أخرجه أحمد ٣٩٨/٢، ومسلم (١٣٧١) و(١٥٠٨)، وابن أبي شيبة ٩٩١/٧ من طريق الثوري وسهيل وشيبان وسهيل وزائدة عن الأعمش، وبعضهم يختصره، وله طرق أخرى عن أبي هريرة، لكن لم يذكر هذا الحرف، إلا ما رواه كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ: ((يجير على المسلمين أدناهم))، أخرجه أحمد ٣٦٥/٢، والترمذي (١٥٧٩) في السِّير ـ باب أمان العبد والمرأة، وابن عدي ٦٨/٦، والبزار كما في "التمهيد" ١٩١/٢١، والحاكم ١٤١/٢، والبيهقي ٩٤/٩، ولفظ الترمذي: ((إن المرأة لتأخذ للقوم))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، وسألت عنه البخاري فقال: هذا حديث صحيح، وكثيرٌ قد سمع من الوليد بن رباح، والوليد سمع من أبي هريرة، وهو مقارب الحديث، ورواه خليفة بن خيَّاط ومحمد بن إسحاق ويحيى بن سعيد وعبد الرحمن بن الحارث بن عياش وزيد بن أبي أُنيسة وأسامة بن زيد اللَّيثي كلهم عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده في خطبة النبي ﷺ عام الفتح، وفيها: ((المؤمنون تتكافئ دماؤهم ويسعى ...))، أخرجه أحمد ١٨٠/٢، ١٩٢، ٢١٥، وأبو داود (٤٥٣١) و(٢٧٥١) في الجهاد ــ باب في السرية ترد على أهل العسكر، وابن ماجه (٢٦٨٥)، والطيالسي (٢٢٥٨) وابن أبي شيبة ٤٤٠/٦، و٦٩٠/٧ في الديات ـ باب إن المسلمين تتكافئ دماؤهم، وابن الجارود (٧٧١) و(١٠٥٢) و(١٠٧٣)، =

= وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٥٩) و(٦٦٦١)، والبيهقي ٦/٢٣٥ و٨/٢٨-٢٩، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وأخرجه أبو يوسف في "الرد على سير الأوزاعي" صـ٦٠ـ حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شُعيب عن عبد الله بن عمرو به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٥) عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن النبي ﷺ مرسلاً.

قال ابن حجر في "فتح الباري": حديث حسن. وأخرجه أحمد ٤/١٩٧، وابن أبي شيبة ٧/٦٩٠، وأبو يعلى (٧٣٤٤)، وأبو القاسم البغوي في "الجعديات" (١٦٣٠) من طريق شعبة عن عمرو بن دينار عن رجل من أهل مصر عن عمرو بن العاص ﷺ مرفوعاً: ((يجير على المسلمين أدناهم)) وفيه قصة، وأخرجه بَحْشَل أسلم بن سهل في "تاريخ واسط" صـ١٦٤ـ عن سنان بن الحارث عن طلحة بن مُصرِّف عن مجاهد عن عبد الله بن عمر نحو حديث عبد الله بن عمرو. وسنان بن أخي طلحة لم يوثقه إلا ابن حبان، والله أعلم. وأخرجه ابن ماجه (٢٦٨٣) من طريق حَنَش عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً نحوه. وحنش ـ حسين بن قيس ـ منكر الحديث متروكٌ. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٤٧٨) من طريق أبي القاسم بن أبي الزناد أخبرني إبراهيم بن نافع عن أبي الزُّبير عن جابر وفيه: ((المسلمون يدٌ على من سواهم)). قال الطبراني: لم يروه عن إبراهيم إلا أبو القاسم، تفرد به سعيد بن يحيى اهـ. قال في "المجمع" ٦/٢٧٣: والصواب القاسم بن أبي الزناد، وأخرج ابن أبي شيبة ٧/٦٩٠ عن وكيع ثنا شريك عن عاصم بن أبي النَّجُود عن زر ابن حُبيش عن عمر قال: إن كانت المرأة لتجير على المسلمين فنجيز أمانها، وروى عمرو بن مرة عن أبي البختري عن عائشة مرفوعاً: ((ذمَّةُ المسلمين واحدةٌ، فإن جارت عليهم جائرة فلا تُخفروها، فإنّ لكلِّ غادرٍ لواءٌ يعرف به يوم القيامة)). أخرجه الحاكم ٢/١٤١، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وروى ابن وهب عن مالك بن محمد بن عبد الرحمن عن عمرة عن عائشة قالت: وُجِد في قائم سيف رسول الله ﷺ كتابان: ((إن أشد الناس عتواً....)) وفي الآخرَ ((المؤمنون تتكافئ دماؤهم ...))، أخرجه الدارقطني ٣/١٣١ في الحدود، وأبو يعلى (٤٧٥٧)، وابن أبي عاصم في الديات صـ٥١ـ، والحاكم ٤/٣٤٩ في الحدود، والبيهقي ٨/٢٦، ٣٠ في الجنايات ـ باب إيجاب القصاص، وفيمن لا قصاص بينه، والخطيب في "الموضح" ٢/٤١٥، كلهم عن عبد الله بن عبد الرحمن بن موهب به. ومالك بن أبي الرِّجال أخو حارثة ومحمد: وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: أحسن حالاً من أخويه، وأخرج عبد الرزاق (٩٤٣٧)، وأبو داود (٢٧٦٤)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٩٣)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٨)، وسعيد بن منصور (٢٦١١)، وابن أبي شيبة ٧/٦٨٩، والبيهقي ٩/٩٥ من طريق منصور والأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة قالت: ((إن كانت المرأةُ لتجيرُ على المسلمين فيجوز)).

وأخرجه الحاكم ٣/٢٣٦، عن ابن إسحاق: حدثني يزيد بن رُوْمَان عن عروة عن عائشة، فذكر قصة إجارة زينب، وفيه: ((يجير على المسلمين أدناهم))، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٢/٣١٢، والطبراني ٢٢/١٠٥٠.

وأخرجه البيهقي ٩/٩٥ عن ابن إسحاق عن يزيد مرسلاً، قال البيهقي: هكذا حدثنا به الحاكم منقطعاً في كتاب المغازي، وحدثنا به في "المستدرك" عن يزيد عن عروة عن عائشة فذكره. =

....

((ويسعى بذمَّتِهم أَدناهم))، أي: أقلُّهم عَدَداً وهو الواحدُ، وتمامُهُ في "الفتح"[١]، فهو مُشتَقٌّ مِن الأدنى الَّذي هو الأقلُّ كقولِهِ تعالى: ﴿وَلَآ أَدۡنَىٰ مِن ذَٰلِكَ وَلَآ أَكۡثَرَ﴾ [المجادلة ـ ٧]، فهو تنصيصٌ

= وأخرج أحمد ١/١٩٥ و٥/٢٥٠، وابن أبي شيبة في "مصنفه" ٧/٦٨٩، والطبراني (٧٩٠٧) و(٧٩٠٨) من طريق عبد الرحيم بن سليمان وأبي خالد الأحمر وإسرائيل كلهم عن حجاج بن أرطاة عن الوليد بن أبي مالك عن القاسم أبي عبد الرحمن عن أبي أمامة قال: أجارَ رجلٌ من المسلمين رجلاً، وعلى الجيش أبو عُبيدة، فقال خالد وعمرو بن العاص: لا تجيروه، فقال أبو عبيدة: نُجيره، سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((يجيرُ على المسلمين بعضهُم ـ أحدُهم ـ))، إلا أن إسرائيل انفرد به مطولاً هكذا في إحدى روايتي أحمد، ورواه ثانية والجميع من مسند أبي أمامة دون القصة، هكذا رواه يحيى الحِمَّاني عن أبي خالد، ويحيى ضعيف، وأخرجه مع القصة البزار في "مسنده" (١٧٢٧) "كشف الأستار"، وابن أبي شيبة ٧/٦٨٩، والعُقيلي ٢/٣٤٤، وأبو يعلى (٨٧٦) و(٨٧٧) عن محمد بن إسماعيل وإبراهيم بن موسى وعبد الله بن سعيد الأشَجِّ وزهير حدثنا أبو خالد سليمان بن حيَّان الأحمر عن الحجاج عن الوليد عن عبد الرحمن بن مَسلمة: (أن رجلاً أجار...)) فذكر القصة، وزاد عنه الأشَجِّ ـ عند البزار ـ عن عبد الرحمن عن عمه، والحجَّاج فيه ضعف، لذلك قال البخاري: لا يصح حديثه، قال العقيلي: وهذا يروى بغير هذا الإسناد من وجه صحيح، وأخرج الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٤)، والطبراني ٢٢/(١٠٤٧) و ٢٣/(٥٩٠)، و"الأوسط" (٤٨٢٢)، والدُّولابي في "الذرية الطاهرة" (٥٤)، والحاكم ٤/٤٥، وعنه البيهقي ٩/٩٥ من طريق عبد الله بن وهب ويحيى بن بُكَير عن ابن لهيعة حدثنا موسى ابن جُبير عن عِرَاك بن مالك عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أم سلمة فذكر قصة إجارة زينب بنت رسول الله ﷺ، وفيه: ((هذا أمرٌ ما علمت به حتى الآن، وإنه يجير على المسلمين أدناهم))، قال الطبراني: تفرد به ابن لَهيعة، وأخرجه سحنون عن ابن القاسم في "المدونة" ٢/٣٠٠ عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عطاء بن أبي رباح فذكره. وأخرج هذه القصة الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٥)، والطبراني ٢٢/(١٠٤٩)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٩٧٤)، والدُّولابي في "الذرية الطاهرة" (٥٩)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٧) من طريق أيوب بن سليمان بن بلال عن أبي بكر بن أبي أويس حدثني سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد وصالح بن كيسان عن ابن شهاب عن أنس به. وهذه نسخة جيدة غريبة كما قال الذهبي، إلا أنه قد تفرد بها عن عبد الله بن شبيب والنضر بن سلمة. وابن شَبيب أخباري واهٍ. وأخرجه الطبراني ٢٢/(١٠٤٩) عن عباد بن كثير ـ متروك ـ عن عقيل بن خالد عن ابن شهاب عن أنس به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٦) عن ابن جريج عن ابن شهاب وغيره أن النبي ﷺ أجاز جوار زينب ابنته، وهذا هو الصواب عن الزهري. وكذلك رواه مِقْسم وسعيد المَقبُري وحسن بن محمد بن علي وعبد الله البَهِيّ مرسلاً. أخرجها عبد الرزاق في "مصنفه".

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ـ فصل في الأمان ٥/٢١٠ـ ٢١١.

أُذِنَ لهما في القِتالِ (بأيِّ لغةٍ كان) الأمانُ (وإنْ كانوا لا يَعْرِفُونَها بعد معرفةِ المسلمين) ذلك (بشرطِ سَماعِهم ذلك من المسلمين، فلا أمانَ لو كان بالبُعْدِ منهم) ويَصِحُّ بالصَّريحِ كـ:أمَّنْتُ، أو لا بأسَ عليكم، وبالكنايةِ،...

على صِحَّةِ أمانِ الواحدِ، أو مِن الدُّنُوِّ وهو القُرْبُ كقولِهِ تعالى: ﴿فَكَانَ قَابَ قَوْسَيْنِ أَوْ أَدْنَىٰ﴾ [النجم ـ ٩]، فهو دليلٌ على صِحَّةِ أمانِ المسلمِ في ثَغْرٍ بقُرْبِ العدوِّ، أو مِن الدَّناءةِ فهو تنصيصٌ على صِحَّةِ أمانِ الفاسقِ، أفادَهُ "السَّرخسيُّ"(١).

٣/٢٢٦ [١٩٦٠٠] (قولُهُ: أُذِنَ لهما في القِتالِ) أي: إذا كانَ الصَّبيُّ والعبدُ مأذونين في القتالِ صَحَّ أمانُهما [٣/ق٢٢/ب] في الأصحِّ اتِّفاقاً، "قُهستانيٌّ"(٢) عن "الهداية"(٣)، خلافاً لِما نقلَهُ "ابنُ الكمالِ" عن "الإختيار"(٤)، "درّ منتقى"(٥).

[١٩٦٠١] (قولُهُ: بعدَ معرفةِ المسلمينَ ذلكَ) أي: كونَ ذلكَ اللَّفظِ أماناً.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ الشَّرطَ معرفةُ المتكلِّمِ بهِ، وإذا ثَبَتَ الأمانُ بهِ ثَبَتَ في حقِّ غيرِهِ أيضاً مِن المسلمينَ ولو لم يُعرَفْ معناهُ، فافهم.

[١٩٦٠٢] (قولُهُ: فلا أمانَ لو كانَ بالبُعْدِ منهم) أشارَ إلى أنَّ المرادَ السَّماعُ ولو حُكْماً؛ لِما نقلَهُ "ط"(٦) عن "الهنديَّة"(٧): ((لو نادَوهم مِن موضعٍ يسمعونَ، وعَلِمَ أنَّهم لم يَسْمَعُوا بأنْ كانوا نِياماً أو مَشْغُولينَ بالحربِ فذلكَ أمانٌ)).

---

(١) "المبسوط": كتاب السِّير ٢٦/١٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ـ فصل في الأمان ١٤١/٢.

(٤) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الأمان ١٢٣/٤ ـ ١٢٤.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ٦٣٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٥/٢ بتصرف.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الثالث في الموادعة والأمان ومن يجوز أمانه ـ فصل في الأمان ١٩٩/٢.

كـ:تعالَ إذا ظنَّهُ أماناً، وبالإشارةِ بالأُصبعِ إلى السَّماءِ، ولـو نـادى المُشْـرِكُ بالأمـانِ صَحَّ لو مُمتنِعاً، ....

[١٩٦٠٣] (قولُهُ: كـ: تَعَالَ) قالَ "السَّرخسيُّ"[١]: ((استدلَّ عليهِ "محمَّد" بحديثِ عمرَ رضي اللهُ تعالى عنه: ((أيُّما رجلٍ مِن المسلمينَ أشارَ إلى رجلٍ مِن العدوِّ أنْ تعالَ فإنَّكَ إنْ جئتَ قتلتُكَ فأتاهُ فهو آمِنٌ))[٢]، وتأويلُهُ: إذا لم يفهمْ أو لم يسمعْ قولَهُ: إنْ جئتَ قتلتُكَ، أمَّا لو علِمَ وسمِعَ فهو فَيْءٌ)).

[١٩٦٠٤] (قولُهُ: إلى السَّماءِ) لأنَّ فيهِ بيانَ أنِّي أعطيتُكَ ذِمَّةَ إلهِ السَّماءِ سبحانَهُ وتعالى، أو أنتَ آمِنٌ بحقِّهِ، "سرخسيٌّ"[٣].

[١٩٦٠٥] (قولُهُ: ولو نادَى المُشْرِكُ) بالرَّفعِ على الفاعليَّةِ، أي: لو طلبَ المشركُ الأمانَ مِنَّا صَحَّ لو ممتنعاً، أي: في موضعٍ يمنعُهُ عن وصولِنا إليهِ، قالَ في "البحر"[٤]: ((وإنْ كانَ في موضعٍ ليسَ

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٩٠.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٦٩٢/٧ في الجهاد ـ باب في الأمان ما هو وكيف هو ؟، وعبد الرزاق (٩٤٢٩) و(٩٤٣١) وسعيد بن منصور (٢٥٩٨) و(٢٥٩٩) و(٢٦٠٠)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٧٠)، وعلقه البخاري في "صحيحه" في الجزية ـ باب إذا قالوا صبأنا بعد حديث (٣١٧٢) من طريق الأعمش عن أبي وائل قال: أتى كتاب عمر ونحن بخانقين: ((وإذا قال الرجل للرجل لا تخف أو لا بأس أو لا تَدْهل أو مَتَّرْس فقد أمنه)) مختصراً.

ومن طريق الثوري عن موسى بن عُبيدة عن طلحة بن عبيد الله بن كُريز قال: كتب عمر بن الخطاب: ((أيما رجل دعا رجلاً من المشركين وأشار إلى السماء فإن قال: والله لأقتلنك فهو آمن، فقد أمَّنه الله فإنما نزل بعهد الله وميثاقه))، وكذلك رواه ابن أبي شيبة عن مجاهد عن عمر، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٩١/٧ وابن المنذر (٦٦٧١)، وسعيد بن منصور (٢٦٧٠)، ويعقوب بن سفيان كما في "فتح الباري" من طريق معاوية بن مروان وهشيم عن حميد الطويل عن أنس في قصة الهُرْمُزان حيث نزل على حُكم عمر فقال له عمر: تكلَّمْ فقال: كلامَ حيٍّ أو كلامَ ميِّتٍ؟ قال: تكلَّمْ فلا بأس ... فلما أراد عمر قتله قال أنس: ليس لك إلى قتله سبيل فقد أمَّنته، فقال عمر: هات البينة على ما تقول، فقال له الزبير: قد قلتَ له تكلَّمْ فلا بأس، فدرأ عمر عنه القتل وأسلم.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩٧) عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه عن عمر ((لو أن أحدكم أشار بأصبعه إلى السماء إلى مشرك فنزل إليه على ذلك فقتله لقتلته به.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٩٠ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٨٧/٥.

....

بممتنعٍ وهو مادٌّ سيفَهُ أو رمحَهُ فهو فيْءٌ)) اهـ.

قلتُ: ومُفَادُه أنَّهُ إذا كانَ ممتنعاً يصيرُ آمناً بمجرَّدِ طلبِهِ الأمانَ وإنْ لم نؤمِّنْهُ، وليسَ كذلكَ، بل هذا إذا تركَ مَنَعَتَهُ وجاءَ إلينا طالباً، ففي "شرح السِّير"[١]: ((ولو كانَ في مَنَعَةٍ بحيثُ لا يَسْمَعُ المسلمونَ كلامَهُ ولا يرونَهُ فانحطَّ إلينا وحدَهُ بلا سلاحٍ فلمَّا كانَ بحيثُ نسمعُهُ نادى بالأمانِ فهو آمِنٌ، بخلافِ ما إذا أَقْبَلَ سالاًّ سيفَهُ مادّاً برُمْحِهِ نحوَنا فلمَّا قرُبَ استأمَنَ فهو فيْءٌ؛ لأنَّ البناءَ على الظَّاهرِ ـ فيما يتعذَّرُ الوقوفُ على حقيقتِهِ ـ جائزٌ ولو في إباحةِ الدَّمِ، كما لو دخلَ بيتَهُ إنسانٌ ليلاً ولم يَدْرِ أنَّهُ سارقٌ أو هاربٌ، فلو عليهِ سِيْما اللُّصوصِ لهُ قتلُهُ، وإلاَّ فلا)) ثمَّ قالَ[١]: ((والحاصلُ: أنَّ مَن فارقَ المَنَعةَ عندَ الاستئمانِ فإنَّهُ يكونُ آمناً عادةً، والعادةُ تجعَلُ حُكْماً إذا لم يوجدِ التَّصريحُ بخلافِهِ، ولو وجدْنا حربيّاً في دارِنا فقالَ: دخلتُ بأمانٍ لم يُصَدَّقْ، وكذا لو قالَ: أنا رسولُ المَلِكِ إلى الخليفةِ إلاَّ إذا أخرجَ كتاباً يُشْبِهُ أنْ يكونَ كتابَ مَلِكِهم وإنْ احتملَ أنَّهُ مفتعلٌ؛ لأنَّ الرَّسولَ آمِنٌ كما جرى بهِ الرَّسْمُ جاهليةً وإسلاماً، ولا يجدُ مسلمَينِ في دارِهم ليشهدَا لهُ، فلو لم يَصْحَبْهُ دليلٌ ولا كتابٌ فأخذَهُ مسلمٌ فهو فيْءٌ لجماعةِ المسلمينَ عندَ "أبي حنيفةَ"، كمَن وُجِدَ في عسكرِنا في دارِ الحربِ فأخذَهُ واحدٌ، لكنَّهُ هناكَ يُخَمَّسُ روايةً واحدةً، وهنا فيهِ روايتانِ، وعندَ "محمَّد" هو فيْءٌ لِمَن أخذَهُ كالصَّيدِ والحشيشِ، وفي إيجابِ الخُمُسِ فيهِ روايتانِ عن "محمَّدٍ" أيضاً)) اهـ. ملخَّصاً.

(قولُهُ: ومُفَادُهُ أنَّه إذا كانَ ممتنعاً يصيرُ آمناً بمجرَّدِ طَلَبِهِ الأمانَ وإنْ لم نُؤَمِّنْهُ إلخ) في "السِّنديّ": ((في قولِهِ: ولو نادى إلخ أي: وأجابَهُ المسلمونَ أو سَكَتُوا)).

(قولُهُ: وليسَ كذلكَ إلخ) عبارةُ "شرح السِّير" لا تُنافِي ما في الشَّرحِ لاختلافِ موضوعِهما كما هو ظاهرٌ، تأمَّل.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٩١ـ ٢٩٢ بتصرف.

وصحَّ طَلَبُهُ لذَرارِيهِ لا لأهلِهِ، ويَدْخُلُ في الأولادِ أولادُ الأبناءِ لا أولادُ البناتِ.......

[١٩٦٠٦] (قولُهُ: وصَحَّ طَلَبُهُ إلخ) هذا غَلَطٌ، وعبارةُ "البحر"(١): ((لو طلبَ الأمانَ لأهلِهِ لا يكونُ هو آمناً، بخلافِ ما إذا طَلَبَ لذرارِيهِ فإنَّهُ يَدْخُلُ تحتَ الأمانِ)) اهـ. فإنَّهما صريحةٌ في أنَّهُ يَصِحُّ طَلَبُ الأمانِ لأهلِهِ وذرارِيهِ جميعاً غيرَ أنَّهُ لا يَدْخُلُ في الأوَّلِ ويدخلُ في الثَّاني. اهـ "ح"(٢).

قلتُ: وظاهرُهُ: أنَّ الكلامَ فيما لو قالَ: آمِنوا أهلي، أو قالَ: آمِنوا ذَرَارِيَّ، فيدخلُ الطَّالبُ في الثَّاني دونَ الأوَّلِ، ووجهُ الفرقِ خفيٌّ، أمَّا لو قالَ: آمِنوني على أهلي أو على ذراريَّ أو على متاعي، أو قالَ: آمِنوني على عَشَرَةٍ مِن أهلِ الحِصْنِ دخلَ هوَ أيضاً؛ لأنَّهُ ذَكَرَ نفسَهُ بضميرِ الكِنايةِ وشرَطَ ما ذكَرَهُ معَهُ لأنَّ ((على)) للشَّرطِ كما نصَّ على ذلكَ "السَّرخسيُّ"(٣) معَ فُرُوعٍ أُخَرَ ذكرتُ بعضَها ملخَّصةً فيما علَّقتُهُ على "البحر"(٤).

مطلبٌ: لو قالَ: على أولادِي ففي دخولِ أولادِ البناتِ روايتان

[١٩٦٠٧] (قولُهُ: ويَدْخُلُ في الأولادِ أولادُ الأبناءِ إلخ) أي: لو قالَ: آمِنوني على أولادي دخلَ فيهِ أولادُهُ لصُلْبِهِ وأولادُهم مِن قِبَلِ الذُّكورِ دونَ أولادِ البناتِ؛ لأنَّهم ليسوا بأولادِهِ، هكذا ذكرَ "محمَّد" ههنا، وذكرَ "الخصَّاف" عن "محمَّد": أنَّهم يدخلونَ لقولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ

(قولُهُ: هذا غَلَطٌ إلخ) كَتَبَ في "السِّنديِّ" ما نصُّهُ: ((وصحَّ كونُهُ مستأمِناً (بطَلَبِهِ) الأمانَ (لذرارِيهِ لا) يصيرُ مُستأمِناً بطَلَبِهِ الأمانَ (لأهلِهِ) ولا تتوهَّمْ أنَّ مرادَ الشَّارحِ أنَّ طَلَبَهُ الأمانَ لأهلِهِ غيرُ صحيحٍ، وقد غَلِطَ في ذلكَ "الحلبيُّ" ومَن بعدَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: أي لو قالَ: آمِنوني على أولادي دَخَلَ فيه أولادُهُ لصُلْبِهِ وأولادُهم إلخ) سيأتي في الوقفِ: أنَّه لو وقفَ على أولادِهِ يَدْخُلُ البَطْنُ الأوَّلُ فقط، وأنَّ دخولَ النَّسْلِ كلِّهِ قولٌ شاذٌّ، فانظرْهُ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٧.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/ب.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما يصدق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدق ١/٣٠٨، وباب الخيار في الأمان ٢/٤٢١.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب السِّير ٥/٨٧.

....

حينَ أخذَ الحسنَ والحسينَ: ((أولادُنا أكبادُنا))[1]، ووجهُ الرِّوايةِ الأُولى: أنَّ هذا مجازٌ بدليلِ قولِهِ تعالى: ﴿مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَآ أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ [الأحزاب ـ ٤٠]، أو هو خاصٌّ بأولادِ فاطمةَ كما رُوِيَ أنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ قالَ: ((كلُّ الأولادِ ينتمونَ إلى آبائِهم إلاَّ أولادَ فاطمةَ فإنَّهم [٣/ق٢٣/أ] يُنسَبونَ إليَّ، أنا أبوهم))[2]، لكنَّهُ حديثٌ شاذٌّ، وهو مُخالِفٌ لِما تَلَوْنا.

---

(١) لم أجده وقد عزاه العجلوني في كشف الخفاء (٨١٦) إلى السرخسي في "شرح السِّير الكبير".

(٢) لم أجده بهذا اللفظ، وإنما أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٦٣١) حدثنا محمد بن زكريا الغَلاَّبي حدثنا بشر بن مهران ثنا شَريك بن عبد الله عن شَبيب بن غَرْقَدة عن المُسْتَظِل بن حُصين عن عمر مرفوعاً: ((كلُّ بني أنثى فإنَّ عصبتهم لأبيهم ما خلا وُلْدِ فاطمة، فإني أنا عصبتهم وأنا أبوهم)). وبشر: تركه أبو حاتم الرازي كما في "المجمع" ٢٢٤/٤. والغَلاَّبي: قال ابن حبان: يعتبر حديثه، وقال الدارقطني: يضع الحديث، وأخرجه الطبراني أيضاً (٢٦٣٢) و٢٢/(١٠٤٢)، وابن الجوزي (٤١٨)، وأبو يعلى (٦٧٤١)، وعنه الديلمي كما في "المقاصد" (٨٢١)، والخطيب في "تاريخه" ٢٨٤/١١، ٢٨٥ من طريق عثمان بن أبي شيبة وحسين الأشقر عن جرير عن شيبة بن نَعامة عن فاطمة الصغرى عن فاطمة الكبرى مرفوعاً نحوه. وشيبة: لا يجوز الاحتجاج به كما قال ابن حبان، وتبعه الهيثمي في "المجمع". قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: عرضت على أبي حديث عثمان عن جرير عن شيبة عن فاطمة به حين جاء نعيه فقال: تلك الأحاديث التي حدث بها! وأنكرها جداً، وذكر هذا وغيره وقال: ما كان أخوه تتطنف نفسه لمثل هذه الأحاديث كما في "العلل"(١٧٢٦)، زاد الخطيب في "التاريخ" وقال: هذه أحاديث موضوعة أو كأنها موضوعة، ثم قال: نسأل الله السَّلامة في الدِّين والدُّنيا، تراه يتوهَّمُ هذه الأحاديث؟! نسألُ اللهَ السَّلامة اهـ. وذكر له الخطيب متابعة حسين الأشقر له، ولم يصنع شيئاً، فحسينٌ ضعيفٌ يأتي بالمناكير، وهو شيعي جَلْدٌ، وما أظنُّ إلا أن عثمان دلَّسَ هذا عنه والله أعلم. وانظر "المقاصد الحسنة" للسخاوي (٨٢١)، و"فيض القدير" للمناوي ٢٢٣/٢، وأخرج الطبراني في "الكبير" (٢٦٣٠)، وابن عدي في "الكامل" ١٩٩/٧، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٩) من طريق يحيى بن العلاء الرازي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً: ((جعلَ اللهُ كلَّ نبي ذريَّته في صلبه، وجعلَ ذُرِّيتي في صُلْب عليٍّ)). ويحيى بن العلاء: قال البخاري والنسائي والدارقطني وغيرهم: متروك الحديث، وكذَّبه أحمد، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ٣١٦/١– ٣١٧، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٨) عن محمد عن عمران المرزباني عن محمد بن أحمد المؤدب حدثني عبد الله بن عبد الرحمن بن محمد الحاسب حدثني أبي حدثني خزيمة بن خازم حدثني أمير المؤمنين المنصور حدثني أبي محمد بن علي حدثني أبي علي بن عبد الله حدثني أبي عبد الله بن العباس فذكر قصة، ومنها قال رسول الله ﷺ للعباس ((يا عم، والله لَله أشدُّ حُبّاً له ـ عليَّ ـ منِّي، إن اللهَ جعل ذرية كلِّ نبيٍّ في صلبهِ، وجعلَ ذُرِّيتي في صُلبِ هذا)). قال ابن الجوزي: وهذا الحديث لا يصحُّ عن رسول الله ﷺ، قال الأزهري: لم يكن المرزباني بثقة، وقال أبو عبد الله بن الكاتب: كان المرزباني كذاباً، ثم قال: ومن فوق المرزباني في الإسناد إلى المنصور بين مجهول وبين من لا يوثق به.

ولو غار عليهم عَسْكَرٌ آخرُ، ثمَّ بعد القِسمةِ عَلِمُوا بالأمانِ فَعَلَى القاتلِ الدِّيَةُ،......

مطلبٌ: لو قالَ: على أولادِ أولادي يدخلُ أولادُ البناتِ

ولو قالَ: على أولادِ أولادي دَخَلَ أولادُ البناتِ؛ لأنَّ اسمَ وَلَدِ الولدِ حقيقةً لِمَن وَلَدَهُ ولدُكَ، وابنتُكَ ولدُكَ، فما ولدَتْهُ ابنتُكَ يكونُ ولدَ ولدِكَ حقيقةً بخلافِ الأوَّلِ؛ لأنَّ ولدَكَ مِن حيثُ الحُكْمُ مَن يُنسَبُ إليكَ وذلكَ أولادُ الابنِ دونَ أولادِ البناتِ، "سرخسي"[1]، وذكرَ في "الذَّخيرة": أنَّ فيهِ روايتينِ أيضاً، وسيأتي[2] تمامُ تحقيقِ ذلكَ في الوقفِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

مطلبٌ في دخولِ أولادِ البناتِ في الذُّرِّيَّةِ روايتانِ

(تنبيهٌ)

سكتَ "الشَّارحُ" عن دخولِ أولادِ البناتِ في الذَّراري، وفي "البحر"[3]: ((أنَّ فيهِ روايتينِ أيضاً))، وكذا قالَ "السَّرخسيُّ"[4]، وذكرَ وَجْهَ روايةِ عدمِ الدُّخولِ أنَّ أولادَ البناتِ مِن ذُرِّيَّةِ آبائِهم لا مِن ذُرِّيَّةِ قومِ الأمِّ، ووَجْهَ روايةِ الدُّخولِ أنَّ الذُّرِّيَّةَ اسمٌ للفرعِ المتولِّدِ مِن الأصلِ، والأبوانِ أصلانِ للولدِ، ومعنى الأصليَّةِ والتَّولُّدِ في جانبِ الأمِّ أرجحُ؛ لأنَّ الولدَ يَتَولَّدُ منها بواسطةِ ماءِ الفَحْلِ، ثمَّ ذكرَ فيهِ حكايةً❖.

٣/٢٢٧ [١٩٦٠٨] (قولُهُ: ولو غارَ[5] عليهم) أي: على مَن آمنَهم بعضُ العسكرِ الأوَّلِ.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب ما يصدَّق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدَّق ١/٣٢٩ بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٨٨٢] قوله: ((ولو على أولاده إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٧.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب ما يصدَّق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدَّق ١/٣٢٧.

❖ قوله: ((ثم ذكر فيه حكايةً)) حيث قال: ((وفيه حكايةُ "يحيى بنِ يَعْمَرَ" فإنَّ "الحجَّاجَ" أمرَ بهِ ذاتَ يومٍ فأُدخِلَ عليهِ وهمَّ بقَتْلِهِ، فقالَ لهُ: لتقرأنَّ عليَّ آيةً مِن كتابِ اللهِ تعالى نَصّاً على أنَّ العلويّةَ مِن ذُرِّيَّةِ النَّبيِّ ﷺ أو لأَقتلنَّكَ، ولا أُريدُ قولَهُ تعالى: ﴿ندعوا أبنائنا وأبنائكم﴾، فتلا قولَهُ تعالى: ﴿ومن ذريته داود وسليمان﴾ إلى أنْ قالَ: ﴿وزكريا ويحيى وعيسى﴾ ثمَّ قالَ: فعيسى مِن ذُرِّيَّةِ نوحٍ مِن قبلِ الأبِ أو مِن قبلِ الأمِّ؟ فبُهِتَ الحجَّاجُ وردَّهُ بجميلٍ)). اهـ منه.

(٥) في "آ" : ((أغار)).

وعلى الواطئِ المَهْرُ، والولدُ حرٌّ مسلمٌ تَبَعاً لأبيه، وتُرَدُّ النِّساءُ والأولادُ[1] الى أهلِها، يعني: بعد ثلاثِ حِيَضٍ (ويَنْقُضُ الإمامُ) الأمانَ (لو) بقاؤُهُ (شَرّاً) ومُباشِرُهُ بلا مصلحةٍ يُؤدَّبُ. (وبطلَ أمانُ ذِميٍّ)[2] إلاَّ إذا أَمَرَهُ به مُسْلِمٌ، "شُمُنّي"..........

[١٩٦٠٩] (قولُهُ: وعلى الواطئِ المَهْرُ) أي: مهرُ المثلِ، "ط"[3].

[١٩٦١٠] (قولُهُ: والولدُ حرٌّ) أي: مِن غيرِ قِيْمةٍ، وهو مسلمٌ أيضاً تَبَعاً لأبيهِ كما في "البحر"[4].

[١٩٦١١] (قولُهُ: يعني: بعدَ ثلاثِ حِيَضٍ) وفي زمانِ الاعتدادِ يُوْضَعْنَ على يدَي عَدْلٍ، والعَدْلُ امرأةٌ عجوزٌ ثقةٌ لا الرَّجلُ، "بحر"[4].

[١٩٦١٢] (قولُهُ: ويَنْقُضُ الإمامُ الأمانَ) ويُعْلِمُهم بذلكَ كما مرَّ، "قُهستانيٌّ"[5].

[١٩٦١٣] (قولُهُ: يُؤدَّبُ) أي: لو عَلِمَ أنَّهُ منهيٌّ شرعاً، وإلاَّ فجَهْلُهُ عذرٌ في دفعِ العقوبةِ عنهُ، "قُهستانيٌّ"[6].

[١٩٦١٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا أَمَرَهُ بِهِ مُسْلِمٌ) بأنْ قالَ لهُ: آمِنْهم، فقالَ الذِّمِّيُّ: قد آمنتُكم، أو: إنَّ فلاناً المسلمَ قد آمنَكم فيصحُّ في الوجهينِ، أمَّا لو قالَ لهُ المسلمُ: قلْ لهم: إنَّ فلاناً آمنَكم فيصحُّ في الوجهِ الثَّاني؛ لأنَّهُ أدَّى الرِّسالةَ على وَجْهِها دونَ الأوَّلِ؛ لأنَّهُ خالفَ لأنَّهُ إنشاءُ عَقْدٍ منهُ وهو لا يملكُهُ، بخلافِ قولِ المسلمِ لهُ: آمنْهم؛ لأنَّ الذِّمِّيَّ صارَ مالكاً للأمانِ بهذا الأمرِ، فيكونُ فيهِ بمنزلةِ مسلمٍ آخرَ، وتمامُهُ في "شرح السَّرَخسيِّ"[7]، وصرَّحَ[7] أيضاً: ((بأنَّهُ يَصِحُّ سواءٌ كانَ الآمرُ أميرَ

---

(١) في "د" و "و": ((الأموال)).

(٢) في "ط": ((الذّمّي)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٤٦.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٤ بتصرف.

(٧) انظر "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٨٥-٢٨٦ بتصرف.

(وأسيرٍ، وتاجرٍ، وصبيٍّ وعبدٍ...

العسكرِ أو رجلاً غيرَهُ مِن المسلمينَ؛ لأنَّ أمانَ الذِّمِّيِّ إنَّما لا يصحُّ لتُهَمَةِ مَيْلِهِ إليهم، وتزولُ التُّهَمَةُ إذا أمرَهُ مُسْلِمٌ بهِ، بخلافِ ما لو أمرَهُ بالقتالِ؛ إذ لا يتعيَّنُ بهِ معنى الخيريَّةِ في الأمانِ)) اهـ.

وبهِ ظهرَ أنَّ ما في "الزَّيلعيِّ"(١) وغيرِهِ مِن تقييدِ الآمرِ بكونِهِ أميرَ العسكرِ قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ؛ لأنَّهُ الأغلبُ، فافهم.

[١٩٦١٥] (قولُهُ: وأسيرٍ وتاجرٍ) لأنهما مَقْهُورانِ تحتَ أيديهم فلا يخافونَهم، والأمانُ يختصُّ بمحلِّ الخوفِ، "بحر"(٢)، ثمَّ نقلَ في "البحر"(٣) عن "الذَّخيرة": ((أنَّهُ لا يَصِحُّ أمانُهُ في حقِّ باقي المسلمينَ حتَّى كانَ لهم أنْ يُغِيْروا عليهم، أمَّا في حقِّهِ فصحيحٌ ويصيرُ كالدَّاخلِ فيهم بأمانٍ، فلا يأخذُ شيئاً مِن أموالِهم بلا رضاهُم، وكذا معنى عدمِ صِحَّةِ أمانِ العبدِ المحجورِ، أي: في حقِّ غيرِهِ، أمَّا في حقِّ نفسِهِ فصحيحٌ بلا خلافٍ)) اهـ.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ التَّاجرَ المستأمِنَ كذلكَ.

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "شرح السِّيَر"(٤): ((لو أمَّنَهم الأسيرُ ثمَّ جاءَ بهم ليلاً إلى عسكرِنا، فهم فَيْءٌ لكنْ لا تقتلُ رجالُهم استحساناً؛ لأنَّهم جاؤوا للاستئمانِ لا للقتالِ، كالمَحْصُورِ إذا جاءَ تاركاً للقتالِ

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ التَّاجرَ المستأمِنَ كذلكَ) قد يُقالُ: إنَّه يحرُمُ عليه التَّعرُّضُ للأمانِ له لا لتأمينِهِ؛ إذ لا فائدةَ له تظهرُ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: كالمَحْصُورِ إذا جاءَ تاركاً للقتالِ بأنْ ألْقَى السِّلاحَ ونادى بالأمانِ، فإنَّه يَأْمَنُ القَتْلَ) مقتضاهُ: أنَّه يكونُ فَيْئاً، وما قدَّمَهُ عن "البحر" يُفِيدُ أنَّه يكونُ آمناً فيأمَنُ القتلَ ولا يكونُ فَيْئاً، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ أنَّه يأمَنُ ولا يكونُ فَيْئاً بل يكونُ آمِناً ليُوَافقَ ما تقدَّمَ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٧.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٨.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٨ بتصرف.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب: أهل الحصن يؤمنهم الرجل من المسلمين إلخ ١/٥٢١ ـ ٥٢٢ بتصرف.

مَحجُورَيْنِ عن القِتالِ) وصحَّح "محمَّدٌ" أمانَ العبدِ. وفي "الخانيَّة": ((خِدْمَةُ المسلمِ مولاهُ الحربيَّ أمانٌ له)) (ومجنونٍ، وشخصٍ أسلمَ ثَمَّةَ ولم يُهاجِرِ إلينا) لأنَّهم لا يَمْلِكُون القتالَ، واللهُ أعلمُ.

بأنْ ألقى السِّلاحَ ونادى بالأمانِ فإنَّهُ يأمنُ القتلَ)).

[١٩٦١٦] (قولُهُ: مَحْجُورَيْنِ عن القِتالِ) فلو مأذونَينِ فيهِ صحَّ في الأصحِّ اتِّفاقاً كما قدَّمناهُ[١].

[١٩٦١٧] (قولُهُ: وفي "الخانيَّة"[٢] إلخ) عبارتُها: ((حربيٌّ لهُ عبدٌ كافرٌ فأسلمَ العبدُ ثمَّ خَدَمَ مولاهُ كانَت الخدمةُ أماناً)) اهـ. وفيهِ: أنَّ تعليلَهم ـ عدمَ جوازِ أمانِ الأسيرِ والتَّاجرِ بأنَّهما مَقْهُورانِ تحتَ أيديهم ـ يقتضي عدمَ صحَّةِ هذا الفرعِ، فتأمَّل. اهـ "ح"[٣].

قلتُ: يتعيَّنُ حَمْلُ قولِهِ: ((كانَتِ الخدمةُ أماناً)) على معنى كونِها أماناً في حقِّ العبدِ نفسِهِ لا في حقِّ باقي المسلمينَ، نظيرُ ما قدَّمناهُ[٤] عن "الذَّخيرة" في الأسيرِ والعبدِ المَحْجُورِ، ويَدُلُّ عليهِ تعبيرُ "الخانيَّة" بالحربيِّ، أي: في دارِ الحربِ مِن غيرِ ذِكْرِ خُرُوجٍ ولا قِتالٍ؛ إذ المسألةُ ذكرَها في "الخانيَّة" في فصلِ إعتاقِ الحربيِّ العبدَ المسلمَ، فافهم، واللهُ أعلمُ.

---

(١) المقولة [١٩٦٠٠] قوله: ((أُذِنَ لهما في القتال)).

(٢) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في إعتاق الحربي ٥٧٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/ب.

(٤) المقولة [١٩٦١٥] قوله: ((وأسيرٍ وتاجرٍ)).

﴿بابُ المَغْنَم وقسْمته﴾

في "المُغربِ"(١): ((الغنيمةُ: ما نِيلَ مِن الكُفَّارِ عَنْوةً والحربُ قائمةٌ، فتُخمَّسُ، وباقيها للغانمين. والفَيءُ: ما نِيلَ منهم بَعْدُ، كخَرَاجٍ، وهو لكافَّةِ المُسلمين))..........

﴿بابُ المَغْنَم وقسْمَته﴾

لَمَّا ذكرَ القتالَ وما يُسْقِطُهُ شَرَعَ في بيانِ ما يحصُلُ بهِ.

مطلبٌ بيانُ معنى الغَنيمةِ و الفَيءِ

[١٩٦١٨] (قولُهُ: والفَيءُ: ما نِيلَ منهم بَعْدُ) أي: بعدَ الحربِ، هذا لا يَشْمَلُ هديَّةَ أهلِ الحربِ بلا تقدُّمِ [٣/ق٢٣/ب] قتالٍ، قال في "الهنديَّة"(٢): ((الغنيمةُ: اسمٌ لِما يُؤخَذُ مِن أموالِ الكَفَرةِ بقُوَّةِ الغُزاةِ وقَهْرِ الكَفَرةِ، والفيءُ: ما أُخِذَ منهم مِن غيرِ قتالٍ كالخراجِ والجزْيةِ، وفي الغنيمةِ الخُمُسُ دونَ الفَيءِ، وما يُؤخَذُ منهم هديّةً أو سَرِقةً أو خِلْسةً أو هِبةً فليسَ بغَنيمةٍ، وهو للآخذِ خاصَّةً)) اهـ.

قلتُ: لكنْ في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"(٣): ((لو وادَعَ الإمامُ قوماً مِن أهلِ الحربِ سنةً على مالٍ دَفَعُوهُ إليهِ جازَ لو خيراً للمسلمينَ، ثمَّ هذا المالُ ليسَ بفَيءٍ ولا غَنيمةٍ، حتَّى لا يُخَمَّسُ،

﴿بابُ المَغْنَم وقسْمته﴾

(قولُهُ: أي: بعدَ الحربِ) أي: وصيرورةِ دارِهم دارَ إسلامٍ.

(قولُهُ: وما يُؤخَذُ منهم هديّةً أو سَرِقةً إلخ) أي: لا في مقابلةِ شيءٍ أصلاً، وهذا لا يُنافِي ما في "شرح السِّيَر" من أنَّ المأخوذَ في مسألةِ المُوَادَعَةِ يُوضَعُ في بيتِ المالِ، فإنّه مأخوذٌ في مُقابَلةِ شيءٍ وهو المُوَادَعَةُ، وهذا لو كانَت الهديّةُ لغيرِ الإمامِ، وإلاَّ كانَت كالخَراجِ تُصرَفُ لمصالحِ المسلمينَ العامَّةِ بدونِ أخذِ خُمُسٍ كما يأتي في الجزْيةِ؛ إذ هي مأخوذةٌ في مُقابَلَةِ شيءٍ معيَّنٍ كتركِ قتالٍ مثلاً، بخلافِ الهديّةِ لغيرِهِ ممَّن ليسَ في معناهُ فإنّها ليسَت في مُقابَلَةِ شيءٍ لا حقيقةً ولا حُكْماً، هذا ما ينبغي أنْ يُجمَعَ به بينَ عباراتِهم.

---

(١) "المغرب": مادة ((غنم)) بتصرف.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الرابع في الغنائم وقسمتها ٢/٢٠٤ـ٢٠٥ بتصرف.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب الموادعة ٥/١٦٩٠ بتصرف.

(إذا فَتَحَ الإمامُ بلدةً صُلْحاً جَرَى[1] على مُوجَبِه، وكذا مَنْ بَعْدَهُ) من الأُمراءِ (وأرضُها تَبْقَى مَمْلُوكةً لهم، ولو فَتَحَها عَنْوةً) بالفتح، أي: قَهْراً...............

ولكنَّهُ كالخَراجِ يُوضَعُ في بيتِ المالِ؛ لأنَّ الغَنِيمةَ اسمٌ لمالٍ مُصابٍ بإيجافِ الخيلِ والرِّكابِ، والفَيءُ اسمٌ لِما يَرجِعُ مِن أموالِهِم إلى أيدينا بطريقِ القَهْرِ، وهذا رَجَعَ إلينا بطريقِ المراضاةِ فيكونُ كالجِزْيةِ والخَراجِ يُوضَعُ في بيتِ المالِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ ما أُخِذَ بالقتالِ والحربِ غَنِيمةٌ، وما أخذَهُ بعدَهُ مِمَّا وُضِعَ عليهم قَهْراً كالجِزْيةِ والخَراجِ فَيءٌ، وما أُخِذَ منهم بلا حَرْبٍ ولا قَهْرٍ كالهديّةِ والصُّلْحِ فهو لا غَنِيمةٌ ولا فَيءٌ، وحُكْمُهُ حُكْمُ الفَيءِ لا يُخمَّسُ ويُوضَعُ في بيتِ المالِ، فتأمَّلْ.

[١٩٦١٩] (قولُهُ: إذا فَتَحَ الإمامُ بلدةً صُلْحاً) ويُعتَبَرُ في صُلْحِهِ الماءُ الخَراجيُّ والعُشْريُّ، فإنْ كانَ ماؤُهم خَراجيّاً صالَحَهم على الخَراجِ، وإلاَّ فَعَلى العُشْرِ، أفادَهُ "القُهِستانيُّ"[2]، "ط"[3].

[١٩٦٢٠] (قولُهُ: وكذا مَنْ بعدَهُ) فلا يغيِّرُهُ أحدٌ؛ لأنَّهُ بمنزلةِ نَقْضِ العهدِ، "ط"[3].

[١٩٦٢١] (قولُهُ: أي: قَهْراً) كذا في "الهداية"[4]، واتَّفقَ الشَّارحونَ على أنَّ هذا ليسَ تفسيراً

(قولُهُ: ويُعتبَرُ في صُلْحِهِ الماءُ الخَراجيُّ إلخ) فيه: أنَّ ما فُتِحَ عَنْوةً وأُقِرَّ أهلُهُ عليه أو صُلْحاً إنَّما يُوضَعُ عليه الخَراجُ كما يأتي في بابِ العُشْرِ والخَراجِ حيثُ قالَ: ((وما فُتِحَ عَنْوةً ولم يُقسَمْ بينَ جيشِنا أُقِرَّ عليه أهلُهُ أو نُقِلَ إليه كُفَّارٌ أُخَرُ أو فُتِحَ صُلْحاً خَراجيَّةٌ[5]؛ لأنَّه أَلْيَقُ بالكُفَّارِ)) اهـ. إلاَّ أنَّ هذا يُشبِهُ العُشْرَ وليسَ عُشْراً حقيقةً، ولذا يُصرَفُ مَصْرِفَ الخَراجِ، وقالَ "السِّنديُّ": ((أي: إنْ كانَ ماؤُهم خراجيّاً صالَحَهم على الخَراجِ، وإلاَّ فعلى العُشْرِ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالعُشْرِ جزءٌ من الخارجِ، وعبارةُ "القُهِستانيِّ": ((قولُهُ: عَنْوةً احترازٌ عمَّا إذا أَسْلَمَ أهلُهُ فإنَّه عُشْريٌّ، وعمَّا إذا صالحوا فإنَّه يُعتَبَرُ بالماءِ، خَراجيٌّ أو عُشْريٌّ)) اهـ تأمَّلْ.

---

(١) في "د": ((جري)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٢/٣١٥.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٦.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢/١٤١.

(٥) ((خَراجيّةٌ)) خبرُ ((ما فُتِحَ عَنْوةً)).

(قَسَمها بين الجيشِ) إنْ شاءَ (أو أَقَرَّ أهلَها عليها بجزْيةٍ) علـى رُؤُوسِـهم (وخَـرَاجٍ) على أراضيهم، ....

لهُ لغةً؛ لأنَّها مِن: عَنا يَعْنُو عَنْوةً: ذَلَّ وخَضَعَ، لكنْ نَقَـلَ في "البحر"[١] عـن "القـاموس"[٢]: ((أنَّ العَنْوةَ القهرُ))، واعترضَهُ في "النَّهر"[٣]: ((بأنَّ صاحبَ "القاموس" لا يُميِّزُ بينَ الحقيقـيِّ والمجـازيِّ، بل يَذْكرُ المعانيَ جُمْلةً))، أي: يَذْكُرُ المعانيَ الاصطلاحيَّةَ معَ اللُّغويَّةِ بلا تمييزٍ. ٢٢٨/٣

قلتُ: لكنْ نَقَلَ صاحبُ "النَّهرِ"[٤] في أوَّلِ بابِ العُشْرِ والخَراجِ عـن "الفـارابيِّ"[٥] أنَّـهُ مِـن الأضدادِ، يُطلَقُ على الطَّاعةِ والقَهْرِ، وكذا قالَ في "المصباح"[٦]: ((عَنا يَعْنُو عَنْوةً: إذا أَخَـذَ الشَّـيءَ قَهْراً، وكذا إذا أخذَهُ صُلْحاً، فهو مِن الأضدادِ، وفُتِحَتْ مكَّةُ عَنْوةً أي: قَهْراً)) اهـ.

[١٩٦٢٢] (قولُهُ: قَسَمَها بينَ الجيشِ) أي: مـعَ رُؤُوسِ أهلِهـا اسـترقاقاً وأموالِهـم بعـدَ إخـراجِ خُمُسِها لجهاتِهِ، "فتح"[٧].

[١٩٦٢٣] (قولُهُ: أو أَقَرَّ أهلَها عليها) أي: مَنَّ عليهم برقابِهم وأَرْضِهم وأموالِهم، ووَضَعَ

(قولُهُ: لأنَّها مِن: عَنا يَعْنُو عَنْوةً ذلَّ وخضعَ إلـخ) وقـالَ في "الفتـح": ((وفَسَّـرَ "المصنِّـفُ" العَنْـوةَ بالقَهْرِ، وهو ضدُّهُ؛ لأنَّه مِنْ: عَنا يَعْنُو عَنْوةً وعُنُوّاً: إذا ذَلَّ وخَضَعَ[٨]، وإنَّما المعنى: فَتْحُ بلدةٍ حـالَ كـونِ أهلِها ذوي عَنْوةٍ، أي: ذُلٍّ، وذلكَ يستلزمُ قَهْرَ المسلمينَ لهم)) اهـ.

(قولُهُ: أي: معَ رُؤُوسِ أهلِها استرقاقاً إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ قِسْمةَ الرُّؤوسِ ليسَ أمراً لازماً، بـل يجـري فيها ما يأتي متناً في حقِّ الأُسارى.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٨٩ .

(٢) "القاموس": مادة ((عنو)).

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ق٣٣٠/أ.

(٥) أي في "ديوان الأدب": مادة ((عنو))، وتقدَّمت ترجمته ١١/١٢٤.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((عنا)).

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٦.

(٨) في "ب": ((خشع))، وهو تحريف.

والأَوَّلُ أَوْلى عند حاجةِ الغانِمِين (أو أخرجَهُم منها، وأنـزلَ بهـا قومـاً غـيرَهُم، ووَضَـعَ عليهم الخَراجَ) والجِزْيةَ (لو) كانوا (كُفّاراً) فلو مُسلِمينَ وَضَعَ العُشْرَ لا غيرُ..........

الجِزْيَةَ على الرُّؤوسِ، والخـراجَ على أراضيهـم مِـن غـيرِ نَظَـرٍ إلى المـاءِ الَّـذي تُسْـقَى بـهِ، أهـوَ مـاءُ العُشْرِ كماءِ السَّماءِ والعُيُونِ والأَوديةِ والآبارِ، أو ماءُ الخَراجِ كالأنهارِ الَّتي شَقَّتْها الأعـاجِمُ؟ لأنَّـهُ ابتداءُ التَّوظيفِ على الكافرِ، وأمَّا المَنُّ عليهم برقابِهم وأرضِهم فمكروهٌ إلاَّ أنْ يُدفَعَ إليهم مِـن المـالِ ما يتمكَّنونَ بهِ مِن إقامةِ العمـلِ والنَّفقـةِ علـى أنفسِـهم وعلـى الأراضي إلى أنْ تَخْـرُجَ[1] الغِـلالُ، وإلاَّ فهو تكليفٌ بما لا يُطـاقُ، وأمَّـا المَـنُّ عليهـم برقـابِهم مـعَ المـالِ دونَ الأرضِ أو برقـابِهم فقـط فلا يجوزُ؛ لأنَّهُ إضرارٌ بالمسلمينَ بردِّهم حرباً علينا، "فتح"[2].

[١٩٦٢٤] (قولُـهُ: والأَوَّلُ أَوْلى) عبـارةُ "الإختيـار"[3]: ((قـالوا: والأَوَّلُ أَولى))، وعـبَّرَ في "الفتح"[4] و"البحر"[5] بـ: قيلَ.

[١٩٦٢٥] (قولُهُ: ووَضَعَ عليهم الخَراجَ) أي: على أرضِهم.

[١٩٦٢٦] (قولُهُ: وضعَ العشرَ لا غيرُ) لأنَّهُ ابتداءً وُضِعَ على المسلمينَ، "مِنَح"[6].

(قولُهُ: لأنَّه إضرارٌ بالمسلمينَ بردِّهم حرباً علينا، "فتح") تتمَّةُ عبارةِ "الفتح": ((نعـم لـه أنْ يُبْقيَهـم أحـراراً ذمَّةً بوضعِ الجِزْيةِ عليهم بلا مالٍ يدفعُهُ إليهم، فيكونونَ فقراءَ يكتسبونَ بالسَّعي والأعمالِ)) اهـ.

(قوله: وعبَّرَ في "الفتح" و"البحر" بـ: قيلَ) الظَّاهرُ: أنَّ ما في "الفتح" و"البحـر" مـن التَّعبيرِ بــ: قيـلَ ليـسَ القصدُ إثباتَ التَّمريضِ بل مجرَّدُ العزوِ، فلا يُخالِفُ ما في "الإختيار" من التَّعبيرِ بـ: قالوا المفيدِ للاعتمادِ والاتِّفاقِ.

---

(١) في النسخ جميعها: ((يخرج))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح".

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٦.

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يجوز لإمام المسلمين إذا فتح بلداً عنوةً ٤/١٢٤.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٦.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٨٩ .

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

....

(تنبيهٌ)

لـ"الشُرُنبلالي" رسالةٌ سمَّاها "الدُّرةَ اليتيمةَ في الغنيمةِ"(١)، حاصلُها: أنَّ تخييرَ الإمامِ بينَ ما ذُكِرَ مُخالِفٌ لإجماعِ الصَّحابةِ على ما فعلَهُ "عمرُ" مِن عدمِ قِسْمةِ الأراضي بينَ الغانمينَ(٢)، وعدمِ أَخْذِ الخُمُسِ منها كما نقلَهُ علماؤُنا وأقرُّوهُ.

---

(١) "الدرة اليتيمة في الغنيمة": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشُرُنبلالي المصري (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٦٢/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" صـ٨٥، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

(٢) أخرج البخاري (٢٣٣٤) في الحرث والمزارعة ـ باب أوقاف النبي ﷺ، و(٣١٢٥) في فرض الخُمُس ـ باب الغنيمة لمن شهد الوقعة، و(٤٢٣٥) و(٤٢٣٦) في المغازي ـ باب غزوة خيبر، وأبو داود (٣٠٢٠) في الخراج والفيء ـ باب ما جاء في حكم أرض خيبر، وأحمد ٤٠/١، ٣١، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٥) و(١٠٦) و(١٠٧)، والبزار (٢٧٦)، وعمر بن شبَّة في "تاريخ المدينة" ١٨٢/١، وأبو يعلى (٢٢٤)، وابن أبي شيبة ٦٣٣/٧ـ٦٣٤ في الجهاد ـ ما قالوا في قسمة ما يُفتح من الأرض، و٥٢٥/٨ في المغازي ـ غزوة خيبر، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٩٢)، والخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٥١٣)، وأبو عبيد في "الأموال" (١٤٨)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١٨)، وحميد بن زنجويه في "الأموال" (٢٢٢)، والبيهقي ٦٤/٩، ٣١٧/٦، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" وابن وهب في "مسنده" وابن خزيمة والطحاوي كما في "الكنز" (١١٦٣٥) من طريق مالك ومحمد بن جعفر بن أبي كثير وهشام بن سعد كلهم عن زيد بن أسلم عن أبيه قال سمعت عمر يقول: لولا أن يُتْرَكَ آخر الناس بَبَاناً لا شيء لهم ما فتحت قرية إلا قسمتها سُهماناً كما قسم رسول الله ﷺ خيبر سهماناً، ولكن أردت أن يكون جرية تجري عليهم، وكرهت أن يترك آخر الناس لا شيء لهم)).

أخرجه البيهقي ٣٥١/٦ وابن أبي شيبة وعبد بن حميد وابن مردويه كما في "الدر المنثور" [الحشر/٧ـ ٩] من طريق هشام بن سعد وزيد بن أسلم عن أبيه قال سمعت عمر يقول: ((اجتمعوا لهذا المال فانظروا لمن ترونه))، ثم قال: ((إني أمرتكم أن تجتمعوا لذلك، وإني قرأت آيات من كتاب الله فكفتني، سمعت الله يقول: ﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول...﴾ حتى بلغ ﴿للفقراء المهاجرين...﴾ إلى قوله: ﴿وأولئك هم الصادقون﴾ ثم قال: والله ما هو لهؤلاء وحدهم ﴿والذين تبوؤا الدار والإيمان ....﴾ والله ما هو لهؤلاء وحدهم =

= ﴿والذين جاؤوا من بعدهم...﴾ والله ما أحد من المسلمين إلا له حق في هذا المال أعطي منه أو منع عنه حتى راعٍ بعَدَن)).

أخرجه عبد الرزاق (٧٢٨٧) وابن سعد وابن أبي شيبة وابن زنجويه في "الأموال" وعبد بن حميد وابن المنذر كما في "الدر المنثور" [الحشر: ٧] عن عبد الله بن عمر ـ العمري ـ عن زيد بن أسلم أن عمر نحوه.

أخرج البخاري (٢٩٠٤) في الجهاد ـ باب المجنِّ، و(٣٠٩٤) في فرض الخمس ـ باب الخمس، و(٤٨٨٥)، ومسلم (١٧٥٧) في الجهاد ـ باب حكم الفيء، وأبو داود (٢٩٦٣) و(٢٩٦٤) و(٢٩٦٥) في الخراج والإمارة ـ باب صفايا رسول ﷺ، والترمذي (١٦١٠) في السِّير ـ باب تركة رسول الله ﷺ، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" ١٠٢/٨، وأحمد ٢٥/١، ٤٨، ٦٠، والشافعي في "مسنده" (٤١٧) و(٤١٨)، وعبد الرزاق (٩٧٧٢)، وابن أبي شيبة ٦٣٣/٧، وابن سعد ٣١٤/٢، وأبو يعلى (٢) و(٣) و(٤)، وابن حبان (٦٣٥٧)، والطبري في "التفسير" [الحشر ـ ٧]، والبيهقي ٢٩٧/٦ـ٢٩٨، وأبو عوانة وابن مردويه وأبو عبيد في "الأموال" وعبد بن حميد كما في "الدُّر المنثور" من طرق عن مالك ومعمر وعمرو بن دينار وشعيب عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحَدَثَان عن عمر، وفيه قصة، ثم فذكر نحو ما سبق [بعضهم يرويه مطولاً وبعضهم مختصراً].

وأخرجه عبد الرزاق، وأبو عبيد، وابن زنجويه معاً في "الأموال"، وعبد بن حميد، وأبو داود في "ناسخه"، وابن جرير، وابن المنذر، وابن مردويه، والبيهقي في "سننه" كما في "الدر المنثور".

أخرجه ابن سعد٣٠٢/٣ عن أبي الأشهب عن الحسن عن عمر نحوه، وأخرج أحمد ١٦٦/١، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢٠)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٨٨، ٢٦٣ ـ وأبو عبيد في "الأموال" (١٤٩)، وابن زنجويه (٢٧٧)، والشاشي (٤٣)، والبيهقي ٣١٨/٦ من طرق عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن سمع عبيد الله بن أبي المغيرة بن أبي بردة سمعت سفيان بن وهب الخولاني يقول: لما فتحنا مصر بغير عهد قام الزبير فقال: اقسمها يا عمرو بن العاص، فقال عمرو: لا أُقسم، فقال الزبير: والله لتقسمنها كما قسم رسول الله ﷺ خيبر، قال عمرو: والله لا أقسمها حتى أكتب إلى أمير المؤمنين ... فكتب إليه عمر بن الخطاب أَقِرَّها حتى يغزو منها حَبَلُ الحَبَلَة، قال ابن وهب: وأخبرني ابن لهيعة عن خالد بن ميمون عن عبيد الله بن المغيرة عن سفيان بهذا.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩١) عن عمرو بن الحارث عن يزيد أن عمرو بن العاص...... فذكره مرسلاً.

روى العَوَّام بن حوشب حدثنا إبراهيم التيمي قال: لما افتتح المسلمون السواد قالوا لعمر اقسمه بيننا، قال: فما لمن جاء بعدكم من المسلمين؟ ثم ضرب الجزية، أخرجه سعيد بن منصور (٢٥٨٩)، وأخرج الشافعي في "الأم" ٢٧٩/٤، و"المسند" (٤١٩)، وعنه ابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢١) و(٦٤٢٤)، وأبو عبيد (١٥٤) و(١٥٥)، وابن زنجويه (٢٣٤)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٩) و(١١٠) و(١١٢)، وأبو يوسف في "الخراج" صـ٣٠ـ٣٢ـ عن إسماعيل ابن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن جرير البَجَلي قال: كانت بَجِيْلة ربع الناس فقسم لهم ربع السواد =

....

قلتُ: وقد يجابُ: بأنَّ ما فعلَهُ "عمرُ" إنَّما فعلَهُ؛ لأنَّهُ كانَ هو الأصلحَ إذ ذاكَ كما يُعلَمُ مِن القصَّةِ، لا لكونِهِ هو اللاَّزمَ، كيفَ وقد قسمَ ﷺ خيبرَ بينَ الغانمينَ(١)؟ فعُلِمَ أنَّ الإمامَ مخيَّرٌ في فعلِ ما هو الأصلحُ فيفعلُهُ.

= فاستغلّوه ثلاث أو أربع سنين، ثم قدمت على عمر فقال: ((لولا أني قاسم مسؤول لتركتكم على ما قُسم لكم، ولكني أرى أن تردوا على الناس))، وعاضني عن حقي نيفاً وثمانين ديناراً، وكذلك رواه بيان عن قيس قال عمر ... أخرجه بن أبي شيبة ٦٣٣/٧، والذي أشار عليه بذلك إما علي أومعاذ رضي الله عنهما.

فأخرج ابن أبي شيبة ٦٣٢/٧، وابن المنذر (٦٤٢٢)، وأبو يوسف في "الخراج" صـ٣٦ـ وأبو عبيد (١٥١)، وعند الخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٥١٥)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٣)، عن أبي إسحاق عن حارثة بن مضرب عن عمر أنه أراد أن يقسم السواد بين المسلمين، فوجد الرجل يصيبه ثلاثة منهم الفلاحين، فقال علي: ((دعهم يكونوا مادة للمسلمين))، فبعث عثمان بن حنيف فوضع عليهم ثمانية وأربعين، وأربعة وعشرين، واثني عشر.

أخرج أبو عُبيد (١٥٢) و(١٥٣)، وعنه الخرائطي (٥١٦)، ويحيى بن آدم صـ٧٠ـ عن تميم بن عطية عن عبد الله بن أبي قيس أو ـ ابن قيس ـ الهَمْداني قدم عمر الجابية فأراد قسم الأرض بين المسلمين، فقال له معاذ: ((والله إذاً ليكونن ما تكره إنك إن قسمتها صار الريع العظيم في أيدي القوم، ثم يبيدون فيصير ذلك إلى الرجل الواحد أو المرأة، ثم يأتي من بعدهم قوم يسدون من الإسلام مسداً وهم لا يجدون شيئاً، فانظر أمراً يسع أوّلهم وآخرهم)).

في فتح الشام أيضاً حوار بين بلال وعمر، أخرجه البيهقي ٣١٨/٦ عن ابن وهب عن مالك عن زيد بن أسلم أن عمر ... في قصة.

(١) فيه من الأحاديث غير ما ذكرنا.

ما رواه يحيى بن زكريا عن يحيى بن سعيد عن بُشير بن يسارعن سهل بن أبي حَثمة قال: ((قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفين نصفاً لنوائبه ونصفاً بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهماً)).

أخرجه أبو داود (٣٠١٠) في الخراج ـ باب حكم أرض خيبر، وعنه البيهقي ٣١٧/٦.

هكذا رواه يحيى، وخالفه محمد بن فضيل، فرواه عن يحيى عن بُشير عن رجال من أصحاب النبي ﷺ.

أخرجه أبو داود أيضاً (٣٠١٢)، والبيهقي ٣١٧/٦، وابن أبي شيبة ٦٣٣/٧، وكذلك رواه أبو شهاب عن يحيى، أخرجه أبو داود (٣٠١١)، والبيهقي ٣١٧/٦.

ورواه سليمان بن بلال عن يحيى عن بُشير أن رسول الله ﷺ ... فذكر نحوه.

أخرجه أيضاً أبو داود (٣٠١٣) و(٣٠١٤)، وعنه البيهقي ٣١٧/٦، وأخرجه أبو عبيد (١٤٢)، عن يزيد بن هارون عن يحيى نحوه، وأخرجه ابن أبي شيبة ١٨١/١ عن سفيان بن عيينة عن يحيى به. =

(وقَتلَ الأُسارَى) إنْ شاءَ إنْ لم يُسْلِمُوا (أوِ استرقَّهُم، أو تَركَهُم أحراراً..........

[١٩٦٢٧] (قولُهُ: وقَتلَ الأُسارى) بضمِّ الهمزةِ وفتحِها، "قاموس"[1]، والسَّماعُ الضَّمُّ لا غيرُ كما ذكرَهُ "الرَّضيُّ"[2] وغيرُهُ مِن المحقِّقينَ، أي: قَتلَ الذينَ يأخذُهم مِن المقاتلينَ، سواءٌ كانوا مِن العَرَبِ أو العَجَمِ، فلا تُقتَلُ النِّساءُ ولا الذَّراري، بل يُسترَقُّونَ لمنفعةِ المسلمينَ، "قُهستاني"[3].

[١٩٦٢٨] (قولُهُ: إنْ لم يُسْلِمُوا) فلو أسلموا تعيَّنَ الأسرُ.

[١٩٦٢٩] (قولُهُ: أوِ استرقَّهُمْ) وإسلامُهم لا يمنعُ استرقاقَهم ما لم يكنْ قبلَ الأَخْذِ، كذا في "الملتقى"[4] و"شرحِهِ"[5].

= ورواه مُجَمِّع بن يعقوب سمعت أبي يحدث عن عمه عبد الرحمن بن يزيد عن عمه مُجَمِّع بن جارية الأنصاري في قصة الحديبية، وفيه: ((فقسمت خيبر على أهل الحديبية، فقسمها رسول الله ﷺ على ثمانية عشر سهماً، وكان الجيش ألفاً وخمسمائة، فيهم ثلاثمائة فارس، فأعطى الفارس سهمين، وأعطى الراجل سهماً)).

أخرجه أحمد ٤٢٠/٣، وأبو داود (٢٧٣٦) و(٣٠١٥) في الخراج والفيء ـ باب خيبر، وابن أبي شيبة ٦٦٣/٧ في الجهاد، و٥٠٩/٨ في المغازي ـ غزوة الحديبية، والدارقطني في "السنن" ١٠٥/٤-١٠٦، والطبري في "التفسير" [الفتح ـ ١]، و"تهذيب الآثار" (٩٩٩) و(١٠٠٣)، والحاكم ١٣١/٢، والبيهقي ٣٢٥/٦، و"الدلائل" ٢٣٩/٤، إلا أن إسماعيل بن أبي أويس رواه عن مُجَمِّع عن أبيه عن عمه مُجَمِّع، ولم يذكر عبد الرحمن بن يزيد. أخرجه الحاكم ٤٥٩/٢، والطبراني ١٩/(١٠٨٢)، ورواه ابن الطباع عن مُجَمِّع عن أبيه سمعت عمي مُجَمِّع، وأخرج الطبراني ٢٠/(١٧) عن عمر بن محمد بن الحسن ثنا أبي ثنا شَريك عن محمد بن إسحاق عن الزهري عن عروة بن الزبير عن المسور بن مَخرمة...... نحوه.

وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٢٣٩/٤ عن عبد الرحمن بن المُرَقَّع قال: ((لما افتتح رسول الله ﷺ خيبر قسمها على ثمانمائة عشر سهماً، فجعل لكل مائة سهماً.....)) وفي قَسْمِ خيبرَ أحاديثُ كثيرةٌ وآثارٌ متواترةٌ.

(١) "القاموس": مادة ((أسر)) بتصرف.

(٢) "شرح شافية ابن الحاجب": جمع التكسير ـ جمع الثلاثي المزيد بمدَّة ثالثة ١٤٩/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٣١٥/٢ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ٣٦٠/١.

(٥) العبارة المذكورة لصاحب "الملتقى".

ذِمَّةً لنا) إلاَّ مُشرِكي العرَبِ والمرتدِّينَ كما سيجيءُ (وحَرُمَ مَنُّهم) أي: إطلاقُهُم مَجّاناً ولو بعد إسلامِهم، "ابن كمال"؛ لتعلُّقِ حَقِّ الغانِمِينَ، وجوَّزَه "الشَّافعيُّ"؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [محمد ـ ٤]، قُلنا: نُسِخَ بقوله تعالى: ﴿فَاقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ [التوبة ـ ٥]، "شرح مجمع"..........................

[١٩٦٣٠] (قولُهُ: ذمَّةً لنا) أي: حقّاً واجباً لنا عليهم مِن الجزْيةِ والخَراجِ، فإنَّ الذِّمَّةَ الحقُّ والعَهْدُ والأمانُ، ويُسمَّى أهلَ الذِّمَّةِ لدُخُولِهم في عَهْدِ [٣/ق٢٤/أ] المسلمينَ وأمانِهم كما قالَ "ابنُ الأثير"[(١)]، وقد ظنَّ أنَّ المعنى ليكونوا أهلَ ذمَّةٍ لنا، "قُهستاني"[(٢)].

[١٩٦٣١] (قولُهُ: إلاَّ مُشْرِكِي العربِ والمرتدِّينَ) فإنَّهم لا يُستَرَقُّونَ ولا يكونونَ ذمّةً لنا، بل إمَّا الإسلامُ أو السَّيفُ.

[١٩٦٣٢] (قولُهُ: كما سيجيءُ[(٣)]) أي: في فصلِ الجزيةِ.

[١٩٦٣٣] (قولُهُ: قلْنا: نُسِخَ إلخ) أي: بآيةِ ﴿فَاقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾ مِن [سورةِ براءةَ ـــ ٥]، فإنَّها آخرُ سورةٍ نزلَتْ، "فتح"[(٤)]، وأمَّا ما رُوِيَ أنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ مَنَّ على أبي عَزَّةَ الجُمَحيِّ يومَ بدرٍ[(٥)] فقد كانَ قبلَ النَّسْخِ، ولذا لَمَّا أَسَرَهُ يومَ أحدٍ قتَلَهُ، وذكرَ "محمَّدٌ" جواباً آخرَ، وهوَ أنَّهُ كانَ مِن مُشْركي العربِ، وهم لا يُؤسرونَ فليسَ في المَنِّ عليهِ إبطالُ حقٍّ ثابتٍ للمسلمينَ، ونحنُ نقولُ بهِ فيهم وفي المرتدِّينَ، وإنْ رأى الإمامُ النَّظَرَ للمسلمينَ في المَنِّ

(قولُهُ: ونحنُ نقولُ به فيهم و في المرتدِّينَ إلخ) فيه: أنَّ المُرْتدَّ لا يُقبَلُ منه إلاّ الإسلامُ أو السَّيفُ، وكذا مُشركو العربِ كما هو مقتضى ما ذكروهُ، وانظر ما يأتي في الجِزْيةِ والمُرْتدِّ.

---

(١) "النهاية في غريب الحديث": ٢/١٦٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٢/٣١٥.

(٣) صـ٧٢٨ـ٧٢٩ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢١ بتصرف.

(٥) أخرجه الواقدي في "المغازي" كما في "الإصابة" ٣/٤٠٦ حدثني محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيّب فذكره مرسلاً.

وأخرجه البيهقي ٩/٦٥ عن الواقدي به. وذكره ابن هشام في "السيرة" عن ابن إسحاق.

....

على بعضِ الأُسارى فلا بأسَ بهِ أيضاً؛ لأنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ مَنَّ على ثُمامَةَ ابنِ أُثالٍ الحنفيِّ بشرطِ أنْ يَقْطَعَ المِيْرةَ عن أهلِ مكَّةَ، ففَعَلَ ذلكَ حتَّى قُحِطوا(١)، "شرح

---

(١) روى الليث وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر العمريان وعبد الحميد بن جعفر كلهم عن سعيد بن أبي سعيد المقبري سمع أبا هريرة يقول: ((بعث رسول الله ﷺ خيلاً قِبَلَ نجدٍ فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له: ثمامة بن أُثال)) فذكر قصة أسرِهِ وربطِهِ في المسجد ومَنِّ رسول الله ﷺ عليه....، وفيه: ((فاعتمر، فلما قدم مكة قال له قائل: أصبوت ؟ فقال: لا، ولكني أسلمتُ مع رسول الله ﷺ، ولا والله لا يأتيكم من اليمامة حبة حنطة حتى يأذن رسول الله ﷺ)).

أخرجه أحمد ٢/٣٠٤، و٤٥٢، و٤٨٣، والبخاري (٤٦٢) و(٤٦٩) و(٢٤٢٢) و(٢٤٢٣) و(٤٣٧٢) في المغازي ـ باب وفد بني حنيفة، ومسلم (١٧٦٤) في المغازي ـ باب ربط الأسير وجواز المنِّ عليه، وأبو داود (٢٦٧٩) في الجهاد ـ باب في الأسير يُوثَق، والنسائي في "المجتبى" ١/١٠٩ و"الكبرى" (١٩٤)، في الطهارة ـ تقديم غُسل الكافر، و٢/٤٦، و"الكبرى" (٧٩١) في المساجد ـ باب ربط الأسير بسارية المسجد، وابن خزيمة (٢٥٢) و(٢٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١)، وأبو عوانة (٦٦٩٦) و(٦٦٩٩)، وابن حبان (١٢٣٨) و(١٢٣٩)، وابن الجارود (١٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٨٣٤) و(١٩٢٢٦)، وسحنون عن ابن القاسم في "المدونة" ١/٣٦، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٤٢٠) و(١٤٢١)، والبيهقي ١/١٧١، ٢/٤٤٤، ٦/٣١٩، ٩/٦٥، وروى في "الدلائل" ٤/٧٨،٧٩، وهذه الزيادة رواها الليث وعبد الرحيم فقط عن سعيد عن أبي هريرة، وروى غيره الحديث مختصراً، و زاد: ابن عجلان عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، قال ابن حجر في "الفتح" ٨/١٠٨: وقد صرح فيه بسماع المقبُري من أبي هريرة، وأخرجه ابن إسحاق عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وهو من المزيد في متصل الأسانيد، فإن الليث موصوف بأنه أتقن الناس لحديث سعيد المقبري، ويحتمل أن يكون سعيد سمعه من أبي هريرة، وكان أبوه قد حدثه به قبل، أو ثبَّته في شيء منه فحدث به على الوجهين، هكذا أخرجه البيهقي في "السنن" ٩/٦٦، و"الدلائل" ٤/٨١، عن محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق أخبرني سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٤/٦٣٨، قال ابن إسحاق: بلغني عن أبي سعيد عن أبي هريرة فذكره، و أخرجه ابن قانع ١/ ١٣١ عن الحُميدي عن سفيان بن عيينة نا ابن عجلان عن سعيد المقبُري عن أبيه عن أبي هريرة به. لكن أخرجه أحمد ٢/٢٤٦ حدثنا سفيان عن ابن عجلان [وقرئ على سفيان] عن سعيد عن أبي هريرة إن شاء الله، قال سفيان ـ الذي سمعناه منه ـ: [عن ابن عجلان]، لا أدري عمن سئل سفيان: عن ثمامة بن أُثال فقال: كان المسلمون أسروه، وذكر نحو رواية ابن إسحاق والليث بل أطول، قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: وسمعته يقول عن سفيان: سمعت ابن عجلان عن سعيد عن أبي هريرة أن ثمامة بن أُثال قال لرسول الله ﷺ، فلو تردد الإمام أحمد في هذا الحديث لقلنا إن ابن عجلان وافق الجمهور بعدم زيادة (أبيه). وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٤/٧٩عن يونس بن بُكير عن ابن إسحاق عن سعيد عن أبي هريرة كما رواه الجمهور، وفيه زيادات لبعض الألفاظ، منها قوله: ((لا تأتيكم حبة من اليمامة ـ =

(و) حَرُمَ (فِداؤُهُم)...

السِّيَرِ"[١] ملخَّصاً، وقد نقلَ في "الفتح"[٢] أنَّ قولَ "مالكٍ" و"أحمدَ" كقولِنا، ثمَّ أيَّدَ مذهبَ "الشَّافعيِّ" بما مرَّ[٣] مِن قصَّةِ الجُمَحيِّ ونحوِها، وقد علمْتَ جوابَهُ.

[١٩٦٣٤] (قولُهُ: وحَرُمَ فِداؤُهُمْ إلخ) أي: إطلاقُ أسيرِهم بأخذِ بَدَلٍ منهم، إمَّا مالٌ أو أسيرٌ مسلمٌ، فالأوَّلُ لا يجوزُ في المشهورِ، ولا بأسَ بهِ عندَ الحاجةِ على ما في "السِّيَرِ الكبيرِ"[٤]، وقالَ "محمَّدٌ": لا بأسَ بهِ لو بحيثُ لا يُرجَى منهُ النَّسْلُ كالشَّيخِ الفاني كما في "الإختيار"[٥]، وأمَّا الثَّاني فلا يجوزُ عندَهُ، ويجوزُ عندَهما، والأوَّلُ الصَّحيحُ كما في "الزَّاد"[٦]، لكنْ في "المحيط"[٧]: ((أنَّهُ يجوزُ في ظاهرِ الرِّوايةِ))، وتمامُهُ في "القُهستانيِّ"[٨]، وذكرَ "الزَّيلعيُّ"[٩] أيضاً عن "السِّيَرِ الكبيرِ"[١٠]:

= وكانت ريف مكة ـ ما بقيت حتى يأذن فيها محمد ﷺ، وانصرف إلى بلده ومنع الحمل إلى مكة حتى جهدت قريش، فكتبوا إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأرحامهم أن يكتب إلى ثمامة يخلي حمل الطعام، ففعل رسول الله ﷺ)).

ورواه الواقدي في كتاب الردة كما في "نصب الراية" ٣٩٣/٣ حدثني معاذ بن محمد عن أبي بكر بن سليمان بن أبي حثمة، فذكر نحوه مرسلاً، وأخرج أبو نعيم في "المعرفة" (١٤٢٢)، وابن جرير الطبري في "تفسيره" ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَٰهُم بِٱلْعَذَابِ فَمَا ٱسْتَكَانُوا۟ لِرَبِّهِمْ﴾ [المؤمنون ـ ٧٦] والبيهقي في "الدلائل" ٨١/٤ من طريق أبي تُميلة يحيى بن واضح حدثنا عبد المؤمن عن عِلْباءَ بن أحمر عن عكرمة عن ابن عباس أن ثمامة بن أثال أتي به أسيراً، فخلى سبيله، فلحق بمكة فحال بين أهلها وبين الميرة من اليمامة حتى أكلت العِلْهِز، فأتى أبو سفيان النبي ﷺ فقال: أنت تزعم أنك بُعثتَ بالرحمة، وقد قتلت الآباء بالسيف، والأبناء بالجوع، فأنزل الله ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَٰهُم بِٱلْعَذَابِ فَمَا ٱسْتَكَانُوا۟ لِرَبِّهِمْ﴾. وبنحوه أخرجه النسائي في "الكبرى" (١١٣٥٢) في التفسير [المؤمنون ـ ٧٦]، وابن جرير، والطبراني (١٢٠٣٨)، والحاكم ٣٩٤/٢، وابن أبي حاتم، وابن مردويه، والبيهقي في "الدلائل" كما في "الدر المنثور" [المؤمنون ـ ٧٦] من طريق الحسين بن واقد عن يزيد النحوي عن عكرمة عن ابن عباس نحوه. وليس فيه ثمامة.

(١) "شرح السِّير الكبير": باب قتل الأسارى والمنِّ عليهم ١٠٣٠/٣ـ ١٠٣١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٢١/٥.

(٣) المقولة [١٩٦٣٣] قوله: ((قلنا: نُسِخَ)).

(٤) انظر "شرح السِّير الكبير": باب منِّ الفداء ١٥٩٢/٤.

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يجوز لإمام المسلمين إذا فتح بلداً عنوة ١٢٥/٤.

(٦) تقدمت ترجمته ٦٧/٢.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ باب في مفاداة الأسرى ١/ق٤٧٣/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٣١٥/٢.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٤٩/٣.

(١٠) انظر "شرح السِّير الكبير": باب منِّ الفداء ١٥٨٧/٤.

بعد تَمَامِ الحربِ، أمَّا قبلَهُ فيجوزُ بالمالِ لا بالأسيرِ المسلمِ، "درر" و"صدر الشريعة"، وقالا: يجوزُ، وهو أظهرُ الرِّوايتَين عن "الإمام"، "شُمُنِّي"،.............

((أنَّ الجوازَ أظهرُ الرِّوايتين عن "أبي حنيفةَ"))، وذكرَ في "الفتح"[1]: ((أنَّهُ قولُهما وقولُ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وأنَّهُ ثَبَتَ عن رسولِ اللهِ ﷺ في "صحيحِ مسلمٍ" وغيرِهِ أنَّهُ فَدَى رجلينِ مِن المسلمينَ برجلٍ مِن المشركينَ، وفَدَى بامرأةٍ ناساً من المسلمينَ كانوا أُسِرُوا بمكَّةَ[2])).

قلتُ: وعلى هذا فقولُ المتونِ: ((حرُمَ فداؤُهم)) مقيَّدٌ بالفِداءِ بالمالِ عندَ عدمِ الحاجةِ، أمَّا الفِداءُ بالمالِ عندَ الحاجةِ أو بأَسْرَى المسلمينَ فهو جائزٌ.

[١٩٦٣٥] (قولُهُ: بعدَ تَمَامِ الحربِ إلخ) عبارةُ "الدُّررِ"[3] و"صدرِ الشَّريعةِ"[4]: ((وأمَّا الفِداءُ

(قولُهُ: عبارةُ "الدُّررِ" و"صدرِ الشَّريعةِ": وأمَّا الفِداءُ فقَبْلَ الفَراغِ من الحربِ جازَ بالمالِ إلخ) ما ذكروهُ هنا في مسألةِ الفِداءِ لم يَصْفُ.

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٩ ـ ٢٢٠.

(٢) أخرجه مسلم (١٦٤١)، وأبو داود (٣٣١٦)، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٩٢)، وأحمد ٤/٤٣٠، ٤٣٣، والحميدي (٨٢٩)، والدارمي (٢٥٠٥)، والشافعي كما في "مسنده" ٢/١٢١، وعبدالرزاق (٩٣٩٥)، وابن الجارود (٩٣٣)، والطبراني ١٨/(٤٥٣) و(٤٥٥)، وسعيد بن منصور (٢٩٦٧)، والطحاوي ٣/٢٦١، وابن حبان (٤٨٥٩)، والبيهقي ٩/٧٢، و"دلائل النبوة" ٤/١٨٨ـ ١٨٩ من طريق سفيان وحماد وابن عُلَيَّة وعبد الوهاب وغيرهم عن أيوبَ السختياني عن أبي قلابة عن عمه أبي المُهَلَّب عن عمران بن حصين قال: كانت ثقيف حلفاءَ لبني عُقَيل، فأسرت ثقيف رجلين من أصحاب رسول الله ﷺ، وأسر أصحاب رسول الله ﷺ رجلاً من بني عُقَيل، وأصابوا معه العضباء، وذكر قصة... ثم قال: ثم إن النبي ﷺ فداه بالرجلين اللذين كانت ثقيف أسرتهما... وفي آخره: ((لا وفاء لنذر في معصية، ولا فيما لا يملك ابن آدم)). وأخرجه مسلم (١٧٥٥)، وأبو داود (٢٦٩٧)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٦٥)، وابن ماجه (٢٨٤٦)، وأحمد ٤/٤٦ و٥١، والطبراني (٦٢٣٧)، وابن حبان (٤٨٦٠)، والبيهقي ٩/١٢٩، والطحاوي في "بيان المشكل" (٣٩١٦) و(٣٩١٧)، والحاكم ٣/٣٦ من طريق عكرمة بن عمار حدثنا إياس بن سلمة بن الأكوع حدثني أبي.... فذكر غزوه مع أبي بكر، وأنهم أسروا امرأة جميلة من فزارة، وأنها صارت لسلمة، فقال رسول الله ﷺ مرتين: ((هب لي المرأة لله أبوك، فقلت يا رسول الله، ما كشفت لها ثوباً فهي لك يا رسول الله، قال: فبعث بها إلى أهل مكة وفي أيديهم أسرى من المسلمين، ففداهم بتلك المرأة فكَّهم بها)).

(٣) "الدرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٦.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب السِّير ـ باب المغنم وقسمته ١/٣٠٩ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

واتَّفقوا أنّه لا يُفادَى بنِسَاءٍ وصِبْيانٍ وخَيْلٍ وسِلاحٍ إلاَّ لضرورةٍ، ولا بأسير أَسْلَمَ بمسلمٍ أسيرٍ إلاَّ إذا أُمِنَ على إسلامِهِ (و) حَرُمَ (رَدُّهُم إلى دارِهِم) ثابتٌ في نُسَخِ "الشَّرْحِ"[(١)] تبعاً لـ "الدرر"[(٢)] دُونَ "المَتنِ" تَبعاً لـ "ابنِ الكمالِ"؛.................

فقبلَ الفراغِ مِن الحربِ: جازَ بالمالِ لا بالأسيرِ المُسْلِمِ، وبعدَهُ: لا يجوزُ بالمالِ عندَ علمائِنا، ولا بالنَّفسِ عندَ "الإمامِ"، وعندَ "محمَّدٍ": يجوزُ، وعن "أبي يوسفَ" روايتان، وعندَ "الشَّافعيِّ": يجوزُ مُطْلَقاً)) اهـ.

قلتُ: وهذا التَّفصيلُ خلافُ الظَّاهرِ مِن كلامِهِم كما علمتَ، ولذا قالَ "ابنُ كمالٍ" بعدَ ذكرِهِ نحوَ ما نقلناهُ[(٣)] عنهم: ((وهذا البيانُ ظاهرٌ في عدمِ الفَرْقِ بينَ أنْ يكونَ ذلكَ قبلَ وَضْعِ الحربِ أوزارَها أو بعدَهُ)) اهـ. وتبعَهُ في "النَّهرِ"[(٤)]. ٣/٢٢٩

[١٩٦٣٦] (قولُهُ: واتَّفقوا أنَّهُ لا يُفَادَى بنِسَاءٍ وصِبْيانٍ) إذِ الصِّبْيانُ يَبْلُغُونَ فيُقاتِلونَ، والنِّساءُ يَلِدْنَ فيَكثُرُ نَسْلُهم، "مِنَح"[(٥)]، ولعلَّ المنعَ فيما إذا أخذَ البَدَلَ مالاً، وإلاَّ فقد جوَّزوا دَفْعَ أَسْراهم فداءً لأَسْرانا، معَ أنَّهم إذا ذهبوا لدارِهم يتناسلونَ، "ط"[(٦)].

[١٩٦٣٧] (قولُهُ: وخَيْلٍ وسِلاحٍ) أي: إذا أخذناهما منهم فطلبوا المُفاداةَ بمالٍ لم يَجُزْ أنْ نفعلَ؛ لأنَّ فيهِ تقويةً بما يختصُّ بالقتالِ، فلا يجوزُ مِن غيرِ ضرورةٍ، "مِنَح"[(٧)]، "ط"[(٨)].

[١٩٦٣٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا أُمِنَ على إسلامِهِ) أي: وطابَت نفسُهُ بدَفْعِهِ فداءً؛ لأنَّهُ يُفِيدُ تخليصَ مسلمٍ مِن غيرِ إضرارٍ لمسلمٍ آخرَ، "فتح"[(٩)].

---

(١) انظر "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٦.

(٣) في "الأصل": ((قلناه)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٣/ب.

(٥) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٠ـ ٢٢١ بتصرف.

للعِلْمِ به من مَنعِ المَنِّ بالأَوْلى (و) حَرُمَ (عَقْرُ دابّةٍ شَقَّ نَقلُها) إلى دارنا (فتُذبَحُ وتُحرَقُ) بعدَهُ؛ إذ لا يُعذِّبُ بالنَّارِ إلاَّ ربُّها (كما تُحرَقُ أَسْلِحةٌ وأَمْتِعةٌ تعذَّرَ نقلُها،...........

(تنبيهٌ)

في "القنيةِ"(١): ((أرادَ في دارِ الحربِ أنْ يشتريَ أُسارى وفيهم رجالٌ ونساءٌ وعلماءُ وجُهَّالٌ، فالأَولى تقديمُ الرِّجالِ والجُهَّالِ، قالَ(٢): وجوابُهُ إنْ كانَ منصوصاً مِن السَّلفِ فَسَمْعاً وطاعةً، وإلاَّ فقضيةُ الدَّليلِ تقديمُ النِّساءِ صيانةً لأبضاعِ المسلماتِ، قلتُ: والعلماءُ احتراماً للعلمِ)) اهـ. وعلَّلَ "البزَّازيُّ"(٣) تأخيرَ العالِمِ لفَضْلِهِ؛ لأنَّهُ لا يُخدَعُ بخلافِ الجاهلِ، "در منتقى"(٤)، وقد يُقالُ: يقدَّمُ الرِّجالُ للانتفاعِ بهم في القتالِ، "ط"(٥)، وهذا ظاهرٌ فيما إذا اضطُرَّ إليهم، وإلاَّ فصيانةُ الأبضاعِ مقدَّمةٌ على ذلكَ الانتفاعِ، تأمَّلْ.

[١٩٦٣٩] (قولُهُ: للعِلْمِ بهِ) علَّةٌ لسقوطِهِ مِن "المتنِ".

[١٩٦٤٠] (قولُهُ: بالأَوْلى) لأنَّهُ إذا حَرُمَ المَنُّ ـ وهو الإطلاقُ ـ يحرُمُ الإطلاقُ معَ الرَّدِّ إلى الدَّارِ.

[١٩٦٤١] (قولُهُ: وحَرُمَ عَقْرُ دابّةٍ إلخ) أي: إذا أرادَ الإمامُ العَودَ ومعَهُ مواشي أهلِ الحربِ فلم(٦) يقدِرْ على نقلِها إلى دارِنا لا يَعْقِرُها كما نُقِلَ عن "مالكٍ"، لِما فيهِ مِن المُثْلةِ [٣/ق٢٤٤/ب] بالحَيَوانِ، "فتح"(٧)، وفي "المغرب"(٨): ((عَقَرَ النَّاقةَ بالسَّيفِ: ضَرَبَ قَوائِمَها)).

[١٩٦٤٢] (قولُهُ: إذ لا يُعَذِّبُ بالنَّارِ إلاَّ ربُّها) علَّةٌ لمفهومِ قولِهِ: ((بعدَهُ))، وهو عدمُ إحراقِها قبلَ

---

(١) "القنية": كتاب السِّيَر ـ باب في فداء الأسارى ق٦٢/أ بتصرف.

(٢) أي: القاضي "عبد الجبار" كما رمز إليه صاحب "القنية".

(٣) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل الأول في العلم ٦/٣٥٢ بتصرف نقلا عن "الفتاوى" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٧ـ ٤٤٨ بتصرف.

(٦) في النسخ جميعها: ((لم)) بغير فاء، وهو مُشْكِلٌ؛ إذ يُتوهَّم أنَّ جملة ((لم يَقْدِرْ)) هي جواب الشرط، وما أثبتناه عبارةُ "الفتح"، وجواب الشَّرط ((لا يَعْقِرُها))، والله أعلم.

(٧) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢١ بتصرف.

(٨) "المغرب": مادة ((عقر)).

....

الذَّبْحِ، وفي "صحيحِ البخاريِّ"[(١)]: ((فإنَّهُ لا يُعَذِّبُ بها إلاَّ اللهُ))، وأخرجَ "البزَّارُ" في "مسندِهِ"

(١) أخرجه البخاري (٣٠١٦) في الجهاد ـ باب لا يُعَذَّب بعذاب الله، وعلّقه في (٢٩٥٤)، وأبو داود (٢٦٧٤) في الجهاد ـ باب كراهية حرق العدو، والترمذي (١٥٧١) في السير، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٠٤) و(٨٨٣٢)، وأحمد ٣٠٧/٢ ، ٣٣٨، ٤٥٣، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٥٧)، وسعيد بن منصور (٢٦٤٥)، والبيهقي ٧١/٩، والبزار كما في "نصب الراية" ٤٠٧/٢، وعنه ابن بَشْكُوال ١٢٠/١، والإسماعيلي في "المستخرج" كما في "تغليق التعليق" ٤٥٠/٣، والشافعي في "القديم" كما في "المعرفة" للبيهقي (١٧٩٣٠)، وأبو علي بن السكن في "الصحابة"كما في "النكت الظراف على تحفة الأشراف" ١٠٦/١٠ من طريق الليث بن سعد وعمرو بن الحارث وابن لَهيعة كلاهما عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار عن أبي هريرة قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بَعْثٍ قال: ((إن وجدتم فلاناً وفلاناً ـ لرجلين من قريش ـ فأحرقوهما بالنار)). ثم قال رسول الله ﷺ حين أردنا الخروج: ((إني أمرتكم أن تحرقوا فلاناً وفلاناً بالنار، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدتموهما فاقتلوهما)).
قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وقد ذكر محمد بن إسحاق بين سليمان بن يسار وبين أبي هريرة رجلاً في هذا الحديث، وروى في واحد مثل رواية الليث، والليث بن سعد أشبه وأصح، قال في "الفتح": ٨٢/٦ وسليمان صح سماعه من أبي هريرة يعني أنَّه غيرُ مدلس، فتكون رواية ابن إسحاق من المزيد في متصل الأسانيد.
أخرجه ابن إسحاق في "السيرة" كما في "سيرة ابن هشام" ٣١٢/٢ وعنه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند علي (١٣٨)، وابن أبي شيبة ٦٥٨/٧، قال ابن إسحاق:حدثني يزيد عن بكير عن سليمان عن أبي إسحاق الدُّوسي عن أبي هريرة، والدوسي أبو إسحاق وإن جَهَّلَه الذهبي تبعاً لابن السكن فقد وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: معروف. كما أخرجه الدارمي (٢٤٦١)، والخطيب في "الأسماء المبهمة" صـ٤٦١ـ من طريق ابن إسحاق عن يزيد عن بكير عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، لم يذكر سليمان، وخالفهم زيد بن أبي أنيسة، فرواه عن يزيد عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، فأسقط بكيراً، وسليمان، والرجلان هما : هبَّار بن الأسود ونافع بن عبد القيس، وقد آذيا زينب وقت هجرتها حتى أسقطت ما في بطنها، وانظر "سيرة "ابن هشام" و"الفتح" لابن حجر.
وأخرجه بذلك سعيد بن منصور (٢٦٤٦) ، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٩٢٨) والخطيب في "الأسماء المبهمة" صـ٤٦٠ـ ، من طريق الشافعي عن سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح مرسلاً، قال البيهقي: وهذا منقطع.
وأخرجه عبد الرزاق (٩٤١٧) عن ابن عيينة عن ابن جريج ـ حَسِبت ـ عن مجاهد مرسلاً .
وفيه حديث أبي الزناد حدثني محمد بن حمزة بن عمرو الأسلمي عن أبيه أن رسول الله ﷺ ... بلفظ "الدر". أخرجه سعيد بن منصور في "سننه" (٢٦٤٣) وعنه أحمد ٤٩٤/٤، وأبو داوود (٢٦٧٣) ، وعبد الرزاق (٩٤١٨)، والبخاري في "التاريخ" ٥٩/١، والطبراني (٢٩٩٠)، وأبو يعلى (١٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٣٧٦)، والبيهقي في "السنن" ٧٢/٩ من طريق زياد بن سعد والمغيرة بن عبد الرحمن كلاهما عن أبي الزناد به، وذكره البخاري في "التاريخ" ٥٩/١ عن ابن جُريج عن أبي الزناد أن حنظلة بن علي أخبره عن حمزة الأسلمي مثله. =

....

عن عثمانَ بنِ حيّانَ قالَ: كنتُ عندَ أمِّ[1] الدَّرداءِ رضيَ اللهُ تعالى عنها، فأخذتُ بُرْغُوثاً فألقيتُهُ في النَّارِ، فقالَتْ: سمعتُ أبا الدَّرداءِ يقولُ: سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((لا يُعَذِّبُ بالنَّارِ إلاَّ ربُّ النَّارِ))[2]، "فتح"[3] ملخَّصاً. ولا يَرِدُ هذا على ما مرَّ[4] مِن جوازِ حَرَقِ أهلِ الحربِ عندَ قتالِهم؛ لأنَّ ذاكَ مُقيَّدٌ بما إذا لم يُمْكِنِ الظَّفَرُ بهم بدونِهِ كما قدَّمناهُ[4] عن "شرحِ السِّيَرِ"، فافهم. وأَوردَ المحشِّي[5] على جوازِ إحراقِها بعدَ الذَّبحِ أنَّهُ يقتضي أنَّ الميِّتَ لا يتألَّمُ معَ أنَّهُ وَرَدَ أنَّهُ يتألَّمُ بكَسْرِ عَظْمِهِ[6].

= وأخرج ابن أبي شيبة ٦٥٨/٧، وعبد الرزاق (٩٤١٤)، وأحمد ٤٢٣/١، وأبو داود (٢٦٧٥) و(٥٢٦٨)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦١٤)، والطبراني (١٠٣٧٣) و(١٠٣٧٤)، عن الشيباني عن الحسن بن سعد عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال رسول الله ﷺ:((لا تعذّبوا بالنار، فإنه لا يعذّب بالنار إلا ربُّها)) في تحريقه وادي النمل، وسقط عند عبد الرزاق (عن أبيه)، ولا بد منه، رواه سفيان وإسماعيل بن عُلَيَّة وحماد بن زيد ووهب ومعمر وعبد الوارث وعبد الوهاب كلهم عن أيوب السَّختياني عن عكرمة أن علياً حرَّق قوماً، فبلغ ابن عباس، فقال: لو كنت أنا لم أحرِّقهم؛ لأن النبي ﷺ قال: ((لا تعذبوا بعذاب الله))، ولقتلتهم كما قال النبي ﷺ: ((من بدل دينه فاقتلوه))، [تقدم في المقولة ـ ٢٠٢٩٤ ـ].

(١) في "آ": ((أم أبي)) وهو خطأ.

(٢) أخرجه البزار (١٥٣٨) "كشف الأستار" في الحدود ـ باب لايعذب بالنار إلا رب النار، من طريق سعيد بن زيد عن سعيد البرَّاد عن عثمان بن حيَّان قال ... فذكره.

وسعيد بن زيد أخو حماد، قال أحمد: لا بأس به، كان يحيى بن سعيد لا يستمرئه ـ يضعفه جداً ـ، وقال ابن معين: ثقة، وقال أبو حاتم والنسائي: ليس بالقوي، وخالفه هشام الدستوائي، فرواه عن سعيد البرَّاد عن حيَّان بن عثمان عن أم الدرداء أنها قالت: ((لا يعذب...)) موقوفاً عليها.

ولعل هذا الخلط من سعيد البزار أو البراد، فقد قال في" المجمع" ٢٥/٦: لم أعرفه، والذي في "التهذيب" البزاز، وعثمان بن حيّان هو الصواب، كان والياً، وفي سيرته عنف، وثقه ابن حبان.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٢٢/٥.

(٤) المقولة [١٩٥٤٩] قوله: ((وحَرْقهم)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٥٩/ب.

(٦) أخرجه أحمد ٥٨/٦ عن ابن نمير (ح) و٢٦٤/٦ عن شجاع بن الوليد، وكذلك الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٤)، وإسحاق بن راهويه (١٠٠٦)، وهناد في "الزهد" (١١٦٩) عن ابن المبارك (ح)، وأبو داود (٣٢٠٧) في الجنائز ـ باب في الحفار يجد العظم، وابن ماجه (١٦١٦) في الجنائز ـ باب في النهي عن كسر عظام الميت، عن الدَّرَاوَرْدِي (ح)، وأحمد ٢٠٠/٦، وعبد الرزاق (١٧٧٣٣) عن أبي بكر بن محمد (ح) وابن الجارود (٥٥١)، من طريق =

....

قلتُ: يُجَابُ بأنَّ هذا خاصٌّ ببني آدمَ؛ لأنَّهم يتنعَّمونَ ويعذَّبونَ في قبورِهم، بخلافِ غيرِهم

= مُحاضِر بن المُوَرِّع (ح)، والدارقطني في "السنن" ١٨٨/٣، والبيهقي ٥٨/٤، وأبو نُعيم في "تاريخ أصبهان" ١٨٦/٢ عن علي بن صالح، وابن أبي شيبة. وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن أبي أسامة (ح)، وأخرجه ابن عدي ٣٥٣/٣، وعبد الرزاق (٦٢٥٦) و(١٧٧٣٢) عن داود بن قيس وابن جريج (ح) كلهم عن سعد بن سعيد أخي يحيى بن سعيد أخبرتني عَمْرةُ سمعت عائشة رضي الله عنها قال رسول الله ﷺ: ((إن كسر عظم المؤمن ميتاً مثلُ كسره حياً)). قال ابن عدي: هذا الحديث مداره على سعد بن سعيد، رواه ابن جريج والثوري وغيرهما؛ ولسعد أحاديثُ صالحةٌ تقرب من الاستقامة؛ ولا أرى بحديثه بأساً بمقدار ما يرويه؛ وسعد: صدوق وسط لا يحتج به لكن تابعه محمد بن عُمارة وسعيد بن عبد الرحمن وحارثة بن أبي الرجال، قيل: وأخوه يحيى بن سعيد، إن كان محفوظاً، وخالفه غيرهم؛ فأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٣)، وتمام في "فوائده" (٥٠٧)، عن صفوان بن عيسى عن محمد بن عُمارة (ح)، أخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٨) عن معمر عن سعيد بن عبد الرحمن (ح)، وأخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٦)، وهناد في "الزهد" (١١٧١)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١١٩/١٣ - ١٢٠ عن سفيان الثوري عن حارثة، وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٥)، والدارقطني في "العلل" ٥/ق ١٠٠، عن سفيان عن سعد بن سعيد به. وأخرجه ابن حبان (٣١٦٧)، والبيهقي ٥٨/٤ عن أبي أحمد الزُّبيري حدثنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة مرفوعاً به، وهذا خطأ والله أعلم. وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٩٥/٧، و"العلل" ٥/ق ١٠٠ عن أبي صالح الفراء عن أبي إسحاق الفزاري عن سفيان عن أبي الرِّجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً قال أبو نعيم غريب من حديث الثوري تفرد به الفراء عن الفزاري، قال البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١: ورفعه سعد بن سعيد وحارثة عن عمرة عن عائشة عن النبي ﷺ، وروى سليمان والدَّرَاوردي عن سعد ولم يرفعاه، قال أبو عبد الله ـ البخاري ـ: وغير مرفوع أكثر، ورواه عروة والقاسم عن عائشة قولها. وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١، وأحمد ١٠٥/٦، وابن سعد في "الطبقات" ٤٨١/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن شعبة عن محمد بن عبد الرحمن سمعت عمتي سمعت عائشة قولها، وعن عمرة عن عائشة قولها، وأخرجه أحمد ١٠٥/٦ عن عبد الرحمن بن أبي الرِّجال عن أبيه به موقوفاً، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ١٠٦/١٢ عن عني بن مجاهد عن محمد بن إسحاق عن أبي الرِّجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً. وعلي: كَذَّبه يحيى وابن الضُرَيس، وأخرج ابن سعد ٤٨١/٨ عن المسعودي حدثني أبو بكر بن محمد بن عمرو عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت لبني أخٍ لها: أعطوني موضع قبري في حائط، ولهم حائط يلي البقيع، فإني سمعت عائشة تقول: ((كسر عظم المؤمن ميتاً ككسره حيا)).

وأخرجه الدارقطني ١٨٩/٣، وابن عبد البر ١٤٤/١٣ من طريق زهير بن محمد عن إسماعيل بن أبي حكيم عن القاسم عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ...به. قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣: وقد روى مالك عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة موقوفاًبه. وأكثر الرواة "للموطأ" يقولون فيه عن مالك أنه بلغه أن عائشة كانت تقول....

وأخرجه ابن ماجه (١٦١٧) عن عبد الله بن زياد أخبرني أبو عُبيدة بن عبد الله بن زَمْعه عن أمه عن أم سلمة مرفوعاًبه. قال البُوصيري في "مصباح الزجاجة" ٢٩٠/١: هذا إسناد فيه عبد الله بن زياد مجهول، ولعله عبد الله ابن زياد بن سمعان المدني أحد المتروكين، فإنه في طبقته اهـ.

وما لا يُحرَقُ منها) كحديدٍ (يُدفَنُ بموْضِعٍ خَفِيٍّ) وتُكْسَرُ أوانيهم، وتُراقُ أَدهانُهم مُغايَظةً لهم (ويُترَكُ صِبْيانٌ ونساءٌ منهم شَقَّ إخراجُها بأرضٍ خَرِبةٍ حتَّى يَموتُوا جُوْعاً) وعَطَشاً؛ للنَّهيِ عن قَتْلِهم، ولا وَجْهَ إلى إبقائِهم. (وَجَدَ المُسْلمونَ حَيّةً أو عَقْرَباً في رِحالِهم ثَمّةَ) أي: في دارِ الحربِ (يَنزِعونَ ذَنَبَ العَقْرَبِ وأنيابَ الحيَّةِ) قَطْعاً للضَّررِ عنَّا (بلا قَتْلٍ)......

مِن الحيواناتِ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا يُنتفعَ بعَظْمِها ونحوِه، ثمَّ رأيتُ "ط"[١] ذَكَرَ نحوَهُ.

[١٩٦٤٣] (قولُهُ: ولا وَجْهَ إلى إبقائِهم) لئلاَّ يعودوا حَرْباً علينا؛ لأنَّ النِّساءَ بهِنَّ النَّسْلُ، والصِّبيانَ يَبلُغُونَ فيصيرونَ حَرْباً علينا، "ولوالجيَّة"[٢]، واعترضَهُ في "الفتح"[٣]: ((بأنَّ تركَهُم كذلكَ أشدُّ مِن القتلِ المنهيِّ عنهُ في حقِّهم))، قالَ: ((اللَّهمَّ إلاَّ أن يُضْطَرُّوا إلى ذلكَ بسببِ عدمِ الحَمْلِ والمِيْرةِ فيُتْرَكُوا ضرورةً)) اهـ. وهو عجيبٌ؛ فإنَّ "الولوالجيَّ"[٤] صرَّحَ بأنَّ ذلكَ عندَ عدمِ إمكانِ الإخراجِ لا مطلقاً، والمسألةُ في "المحيط"[٥] أيضاً، "بحر"[٦]، وفيهِ نظرٌ؛ فإنَّ مرادَ "الفتح": أنَّ تركَهُم في أرضٍ خَرِبةٍ بلا طعامٍ ولا شرابٍ أشدُّ من القتلِ، فحيثُ لم يُمكِنْ إخراجُهم فَلْيُتْرَكُوا في مكانِهم بلا مباشرةِ السَّببِ في إهلاكِهم.

(قولُهُ: فإنَّ "الولوالجيَّ" صرَّحَ بأنَّ ذلكَ عندَ عدمِ إمكانِ الإخراجِ لا مُطلقاً إلخ) عبارتُهُ عَقِبَ قولِهِ: ((لا مطلقاً)): ((فلا إشكالَ أصلاً)) إلخ.

(قولُهُ: فإنَّ مرادَ "الفتح": أنَّ تَرْكَهم في أرضٍ خربةٍ إلخ) لعلَّ الجوابَ أنْ يُقالَ: إنَّ تَرْكَهم في الخربة ـ كما ذكروهُ ـ ولم يتحقَّقْ فيه هلاكُهم؛ لاحتمالِ قُدْرةِ الإمامِ على نقلِهم بعدَ انصرافِهِ قبلَ هَلاكِهم، واحتمالِ مجيءِ طائفةٍ أخرى من المسلمينَ إليهم قَبْلَهُ وهم قادرونَ على نَقْلِهم.

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.
(٢) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أن يفعله في دار الحرب إلخ ق١١٢/ب.
(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٢.
(٤) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أنْ يفعله في دار الحرب إلخ ق١١٢/ب.
(٥) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ١/ق٤٨١/أ.
(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٠ بتصرف.

إبقاءً للنَّسْلِ، "تتارخانية"[(١)]، وفيها[(٢)]: ((ماتَ نِساءٌ مُسلماتٌ ثَمّةَ وأهلُ الحربِ يُجامِعونَ الأمواتَ يُحْرَقْنَ بالنَّارِ)) (ولا تُقْسَمُ غَنِيمةٌ ثَمّةَ إلاَّ) إذا قُسِمَ عن اجتهادٍ، أو لحاجةِ الغُزاةِ؛ فَتَصِحُّ، أو (للإيداعِ)..................................

[١٩٦٤٤] (قولُهُ: إبقاءً للنَّسْلِ) أي: لتتناسلَ بعدَ رجوعِ عَسْكَرِنا فتؤذيَ أهلَ الحربِ.

[١٩٦٤٥] (قولُهُ: يُحْرَقْنَ بالنَّارِ) أي: إذا لم يُمْكِنْ دفنُهُنَّ بمَحَلٍّ يَخْفَى عليهم، ولم تَطُلِ المدَّةُ بحيثُ يتفسَّخْنَ، "ط"[(٣)].

مطلبٌ: في قِسْمَةِ الغنيمةِ

[١٩٦٤٦] (قولُهُ: ولا تُقْسَمُ غَنِيمةٌ ثَمَّةَ) على المشهورِ مِن مذهبِ أصحابِنا؛ لأنَّهم لا يَمْلِكُونَها قبلَ الإحرازِ، وقيلَ: تُكرَهُ تحريماً، "در منتقى"[(٤)].

[١٩٦٤٧] (قولُهُ: أو لحاجةِ الغُزاةِ) وكذا لو طلبوا القِسْمةَ مِن الإمامِ وخَشِيَ الفتنةَ كما في "الهنديَّة"[(٥)] عن "المحيط"[(٦)].

[١٩٦٤٨] (قولُهُ: فَتَصِحُّ) أي: وَتَثْبُتُ الأحكامُ، "فتح"[(٧)]، أي: مِن حلِّ الوطءِ والبيعِ والعتقِ والإرثِ، بخلافِ ما قبلَ القِسْمةِ بدونِ اجتهادٍ أو احتياجٍ ولو بعدَ الإحرازِ بدارِنا، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[(٨)]: ((والَّذي قرَّرَهُ في "المِنح"[(٩)] كغيرِهِ أنَّهُ لا مِلْكَ بعدَ الإحرازِ بدارِنا أيضاً إلاَّ بالقِسْمةِ، فلا يَثْبُتُ بالإحرازِ مِلْكٌ لأحدٍ بل يتأكَّدُ الحقُّ، ولهذا لو أَعْتَقَ واحدٌ من الغانمينَ عبداً بعدَ الإحرازِ لا يَعْتِقُ، ولو كانَ لهُ مِلْكٌ ولو بشركةٍ لَعَتَقَ،

---

(١) "التتارخانية": كتاب السِّير ـ الفصل العشرون في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٥/٣٠٤ بتصرف.

(٢) "التتارخانية": كتاب السِّير ـ الفصل العشرون في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٥/٣٠٥ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨ بتصرف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الرابع في الغنائم وقسمتها ٢/٢١٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ في قسمة الغنائم ١/ق٤٨٢/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٤.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٥/أ.

فَتَحِلُّ إذا لم يكنْ للإمامِ حَمُوْلَةٌ، فإنْ أَبَوا هل يُجبِرُهم بأجْرِ المِثْلِ؟..............

وحُكْمُ استيلادِ الجاريةِ بعدَ الإحرازِ قبلَ القِسْمةِ وبعدَها[١] سواءٌ، نعم لو قسِمَتِ الغَنِيمةُ على الرَّاياتِ أو العَرَافةِ فوقعَتْ جاريةٌ بينَ أهلِ رايةٍ صَحَّ استيلادُ أحدِهم وعِتْقُهُ للشَّركةِ الخاصَّةِ؛ حيثُ كانوا قليلاً كمائةٍ فأقلَّ، وقيلَ: كأربعينَ، والأَولى: تفويضُهُ للإمامِ)) اهـ. ملخَّصاً، وتمامُ الكلامِ فيهِ.

والحاصلُ: ـ كما في "الفتح"[٢] عن "المبسوط"[٣] ـ :((أنَّ الحقَّ يَثْبُتُ عندَنا بنفسِ الأخذِ، ويتأكَّدُ بالإحرازِ، ويُملَكُ بالقِسْمةِ، كحقِّ الشُّفعةِ يثبتُ بالبيعِ، ويتأكَّدُ بالطَّلبِ، ويتمُّ المِلْكُ بالأخذِ، وما دامَ الحقُّ ضعيفاً لا تجوزُ القِسْمةُ)) اهـ. ويَبْتَني على هذا ما يأتي[٤] في "المتن" مِن عدمِ جوازِ البيعِ قبلَ القِسْمةِ، ومِن استحقاقِ المَدَدِ، لا مَن ماتَ قبلَها كما يأتي بيانُهُ.

قلتُ: وهذا كلُّهُ إذا لم يَظْهَرْ عسكرُنا على البلدِ، فلو ظَهَرُوا عليها وصارَت بلدَ إسلامٍ صارَتِ الغَنِيمةُ مُحْرَزَةً بدارِنا، ويتأكَّدُ الحقُّ فتَصِحُّ القِسْمةُ كما يأتي[٥] التَّنبيهُ عليهِ قريباً. ٣/٢٣٠

[١٩٦٤٩] (قولُهُ: فَتَحِلُّ) عبَّرَ بالحِلِّ وفيما قبلَهُ بالصِّحَّةِ؛ لأنَّهُ ليسَ المرادُ هنا قِسْمةَ التَّمليكِ بل الإيداعِ لِيَحْمِلُوها إلى دارِ الإسلامِ، ثمَّ يُرْجِعُها منهم ويَقْسِمُها كما في "الجوهرةِ"[٦] وغيرِها، فليسَ قِسْمةً حقيقيَّةً حتَّى تُوصَفَ بالصِّحَّةِ.

[١٩٦٥٠] (قولُهُ: حَمُوْلَةٌ) بفتحِ الحاءِ: كلُّ ما احتُمِلَ عليهِ مِن حمارٍ وغيرِهِ، سواءٌ كانَت

(قولُهُ: وحُكْمُ استيلادِ الجاريةِ بعدَ الإحرازِ قبلَ القِسْمةِ وبعدَها إلخ) لعلَّهُ: ((وقبلَهُ)) أي: الإحرازِ، تأمَّل. والحكمُ هو أنَّه لا يَثْبُتُ النَّسبُ، وعليه العُقْرُ؛ لأنَّه لا يُحَدُّ لِثُبُوتِ سببِ المِلْكِ وتُقْسَمُ الجاريةُ والعُقْرُ على جماعةِ المسلمينَ اهـ. ثمَّ رأيتُ "المنح" عبَّرَ بقولِهِ: ((قبلَ القسمةِ وقبلَهُ إلخ))، وبمراجعةِ جملةِ نُسَخٍ من "الدُّرِّ المنتقى" وُجِدَ فيها: ((وبعد)) بلا ضميرٍ أصلاً.

---

(١) انظر كلام "الرافعي" في هذه الصحيفة فإنه أدقُّ.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٤.

(٣) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/٣٣.

(٤) صـ٥٤٥ـ "در".

(٥) المقولة: [١٩٦٥٥] قوله: ((ومددٌ لحقهم ثمة)).

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٦٦.

روايتان، فإذا تعذَّرَ؛ فإنْ[1] بحالٍ لو قَسَمها قَدَرَ كلٌّ على حَمْلِهِ قَسَمَ بينهُم، وإلاَّ فهو ممَّا شَقَّ نَقْلُهُ، وسَبَقَ حُكْمُهُ (ولم تُبَع) الغَنِيمةُ (قبلَها) لا للإمامِ ولا لغيرِه، يعني: للمُتموِّلِ[2]، أمَّا لو باع شيئاً كطعامٍ[3] جاز،..........................

عليهِ الأحمالُ أو لم تكنْ. اهـ "ح"[4].

[١٩٦٥١] (قولُهُ: روايتان) قالَ في "الفتح"[5]: ((والأوجهُ: أنَّهُ إنْ خافَ تفرُّقَهم لو قَسَمَها قِسْمَةَ الغنيمةِ[6] يَفْعَلُ هذا، وإنْ لم يَخَفْ قَسَمَها قِسْمَةَ الغنيمةِ في دارِ الحربِ؛ لأنَّها تَصِحُّ للحاجةِ، وفيهِ إسقاطُ الإكراهِ وإسقاطُ الأجرةِ)) اهـ. وقولُهُ: ((يَفْعَلُ هذا)) أي: جَبْرَهم بأَجْرِ المِثْلِ.

[١٩٦٥٢] (قولُهُ: فإذا تَعَذَّرَ) أي: القَسْمُ للإيداعِ بسببِ عَدَمِ [٣/ق٢٥٠/أ] الإجبارِ على إحدى الرِّوايتينِ، أو لم يُوجَدْ عندَهم حَمُولةٌ على الرِّوايةِ الأُخرى قَسَمَها بينَهم حينئذٍ. اهـ "ح"[7].

[١٩٦٥٣] (قولُهُ: ولم تُبَعِ الغَنِيمةُ قبلَها) أي: قبلَ القِسْمةِ سواءٌ كانَ في دارِ الحربِ أو بعدَ الإحرازِ في دارِنا، "شُرُنبلاليَّة"[8]؛ لأنَّها لا تُمْلَكُ قبلَ القِسْمةِ كما علمتَ، قالَ في "الفتح"[9]:

(قولُهُ: قالَ في "الفتح": والأوجهُ أنَّه إنْ خافَ تفرُّقَهم لو قَسَمَها إلخ) يَصْلُحُ توفيقاً بينَ الرِّوايتَينِ.

(قولُهُ: أو لم يُوجَدْ عندَهم حَمُولةٌ على الرِّوايةِ الأُخرى إلخ) أي: لكنْ يجدونَ دوابَّ بالأجرةِ حتَّى يُتصوَّرَ قُدْرتُهم على الحَمْلِ.

---

(١) في "و": ((فلو)).

(٢) في "د" و "و": ((للتموّل)).

(٣) في "د": ((بطعام)) وفي "و": ((لطعام)).

(٤) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٥٩/ب.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٧.

(٦) في "الأصل": ((غنائم)).

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٥٩/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٧.

"جوهرة" (ورُدَّ) البيعُ (لو وَقَعَ) دَفْعاً للفَسَادِ، فإنْ لم يُمكِنْ رُدَّ ثَمنُهُ للغَنِيمةِ، "خانية"[١] (ومَدَدٌ لَحِقَهُم ثَمَّةَ كـمُقَاتِلٍ..............................

((وهذا ظاهرٌ في بيعِ الغُزاةِ، وأمَّا بيعُ الإمامِ لها فذكرَ "الطَّحاويُّ": أنَّهُ يَصِحُّ؛ لأنَّهُ مُجتهَدٌ فيهِ، يعني: أنَّهُ لا بُدَّ أنْ يكونَ الإمامُ رأى المصلحةَ في ذلكَ، وأقلُّهُ تخفيفُ إكراهِ الحَمْلِ عن النَّاسِ أو عن البهائمِ ونحوِهِ، وتخفيفُ مَؤُونَتِه عنهم، فيقعُ عن اجتهادٍ في المصلحةِ فلا يَقَعُ جزافاً، فينعقدُ بلا كراهةٍ مطلقاً)) اهـ. وبهِ يظهرُ ما في قولِهِ: ((لا للإمامِ ولا لغيرِهِ)).

[١٩٦٥٤] (قولُهُ: "جوهرة"[٢]) نصُّ عبارتِها: ((ولا يجوزُ بيعُ الغنائمِ قبلَ القِسْمةِ؛ لأنَّهُ لا مِلْكَ لأحدٍ فيها قبلَ ذلكَ، وإنَّما أُبيحَ لهم بالطَّعامِ والعَلَفِ للحاجةِ، ومَن أُبيحَ لهُ تناولُ شيءٍ لم يَجُزْ لهُ بيعُهُ كمَن أباحَ طعاماً لغيرِهِ)) اهـ. فقولُهُ: ((وإنَّما أُبيحَ لهم إلخ)) جوابُ سؤالٍ، تقديرُهُ: كيفَ لا يجوزُ البيعُ معَ أنَّهُ يجوزُ لهم الانتفاعُ بالطَّعامِ والعَلَف كما يأتي[٣]؟ والجوابُ ظاهرٌ، ولا يخفى أنَّهُ ليسَ المرادُ بيعَ شيءٍ بطعامٍ وإنْ كانَ الظَّاهرُ أنَّ الحكمَ كذلكَ.

[١٩٦٥٥] (قولُهُ: ومَدَدٌ لَحِقَهم ثمَّةَ) أي: إذا لَحِقَ المقاتلينَ في دارِ الحربِ جماعةٌ يَمُدُّونَهم

(قولُ "الشَّارحِ": دَفْعاً للفَسَادِ) لعلَّ الأنسبَ: ((رَفْعاً)) بالرَّاءِ لا بالدَّالِ.

(قولُهُ: وبه يظهرُ ما في قولِهِ: لا للإمامِ ولا لغيرِهِ) قد يُقالُ: المرادُ بقولِهِ: ((لا للإمامِ)) ما إذا باعَها لا عن اجتهادٍ، أو اجتهدَ فوقعَ اجتهادُهُ على عَدَمِ بَيْعِها، نظيرُ ما قيلَ في القسمةِ، بخلافِ ما إذا باعَها بعدَ ما وقعَ اجتهادُهُ عليه فإنَّه جائزٌ، نعم إذا لم يُعْلَمْ حالُ الإمامِ وباعَها يُحمَلُ على أنَّه رأى المصلحةَ فيه كما يُفيدُهُ ما في "الفتح"، تأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل فيما يجوز لأمير العسكر أن يفعل في دار الحرب ٥٦٥/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٦٦/٢.

(٣) صـ٥٥٢ـ "در".

لا سُوْقيٌّ) وحَرْبيٌّ أو مُرْتَدٌّ..

وينصرونَهم شاركوهم في الغنيمةِ لما مرَّ[١] مِن أنَّ المقاتلينَ لم يَمْلِكُوها قبلَ القِسْمةِ، وذكرَ في "التَّاترخانيَّة"[٢]: ((أنَّهُ لا تَنْقَطِعُ مُشاركةُ المَدَدِ لهم إلاَّ بثلاثٍ: إحداها: إحرازُ الغنيمةِ بدارِنا، والثَّانيةِ: قِسْمتُها في دارِ الحربِ، الثَّالثةِ: بيعُ الإمامِ لها ثَمَّةَ؛ لأنَّ المَدَدَ لا يُشارِكُ الجيشَ في الثَّمنِ)) اهـ. قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]: ((وتقييدُهُ ـ بقولِهِ: ((ثَمَّةَ)) أي: في دارِ الحربِ ـ إشارةٌ إلى أنَّهُ لو فَتَحَ العسكرُ بلداً بدارِ الحربِ واستظهروا عليهِ ثُمَّ لَحِقَهم المَدَدُ لم يُشارِكوهم[٤]؛ لأنَّهُ صارَ بلدَ الإسلامِ فصارَتِ الغنيمةُ مُحرَزَةً بدارِ الإسلامِ، نصَّ عليهِ في "الإختيار"[٥])) اهـ.

قلتُ: وكذا في "شرح السِّيَر"[٦]، وزادَ: أنَّ مثلَهُ لو وقعَ قتالُ أهلِ الحربِ في دارِنا فلا شيءَ لِلمَدَدِ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "البحر"[٧]: ((وأفادَ "المصنِّف" أنَّ المُقاتِلَ وغيرَهُ سواءٌ حتَّى يَستَحِقُّ الجنديُّ الَّذي لم يُقاتِلْ لمرضٍ أو غيرِهِ، وأنَّهُ لا يتميَّزُ واحدٌ على آخرَ بشيءٍ حتَّى أميرُ العسكرِ، وهذا بلا خلافٍ، كذا في "الفتح"[٨]، وفي "المحيط": والمُتطوِّعُ في الغَزْوِ وصاحبُ الدِّيوانِ سواءٌ)).

[١٩٦٥٦] (قولُهُ: لا سُوْقِيٌّ) هو الخارجُ معَ العَسْكَرِ للتِّجارةِ، "نهر"[٩].

---

(١) المقولة [١٩٦٤٦] قوله: ((ولا تقسم غنيمة ثمَّة)).

(٢) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ النوع الأول في بيان مكان القسمة ووقتها إلخ ٣٠٩/٥ بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٧/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في النسخ جميعها و"الشرنبلالية": ((لم يشاركهم)) وما أثبتناه من "الإختيار".

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الغنيمة وقسمتها ١٢٧/٤.

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب كيفية قسمة الغنيمة وبيان من يستحقها ١٠٠٤/٣ ـ ١٠٠٥.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٢٥/٥.

(٩) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

أَسْلَمَ ثَمَّةَ (بلا قتالٍ) فإنْ قاتلوا شاركُوهُم (ولا مَن مات ثَمّةَ قبْلَ قِسْمةٍ أو بَيْـعٍ و) لو مات (بعد أحدِهِما ثَمّةَ أو بعدَ الإحْرازِ بدارِنا يُورَثُ نَصيبُهُ)..................

[١٩٦٥٧] (قولُهُ: أَسْلَمَ ثَمَّةَ) عائدٌ على الحربيِّ والمرتدِّ، وأفردَ الضَّميرَ للعطفِ بـ ((أو))، وزادَ في "الفتح"[١]: التَّاجرَ الَّذي دخلَ بأمانٍ ولحقَ العَسْكَرَ وقاتلَ.

[١٩٦٥٨] (قولُهُ: ولو ماتَ بعدَ أحدِهِما) أي: بعدَ القِسْمةِ أو البيعِ بناءً على ما قدَّمناهُ[٢] عن "الطَّحاويِّ" مِنْ أنَّ للإمامِ بيعَ الغنيمةِ.

[١٩٦٥٩] (قولُهُ: أو بعدَ الإحْرازِ بدارِنا) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٣]: ((وينبغي أنْ يُزادَ رابعٌ وهو التَّنفيلُ، فسيجيءُ أنَّهُ يُورَثُ عنهُ وإنْ كانَ ماتَ بدارِ الحربِ وإنْ لم يَثْبُتْ لهُ المِلْكُ فيهِ، وفيها يُلغَزُ: أيُّ مالٍ يُورَثُ ولا يملكُهُ مورِّثُهُ؟!! ولم أرَ مَن نبَّهَ على ذلكَ هنا فلْيُنظَرْ)) اهـ.

قلتُ: وفي "التَّتارخانيَّة"[٤] عن "المضمرات": ((ومَن ماتَ في دارِ الحربِ مِن الغانمينَ ـ بعدَ القِسْمةِ أو الإحرازِ بدارِنا، أو بعدَ بيعِ الإمامِ الغنائمَ في دارِنا أو في دارِ الحربِ لِيَقْسِمَ الثَّمنَ بينَهم، أو بعدَ ما نَفَلَ لهم شيئاً تحريضاً، أو بعدَ ما فَتَحَ الدَّارَ وجعلَها دارَ إسلامٍ ـ فإنَّهُ يُورَثُ نصيبُهُ، وإنْ ماتَ قبلَ واحدٍ مِن هذهِ بعدَ إصابةِ الغنيمةِ لا يُورَثُ)) اهـ.

(قولُهُ: وزادَ في "الفتح" التَّاجرَ الَّذي دخلَ بأمانٍ إلخ) عبارتُهُ: ((والمرتدُّ إذا تابَ ولَحِقَ بالعَسْكَرِ، والتَّاجرُ إذا دخلَ بأمانٍ إذا لَحِقَ بالعسكرِ، وكذا مَن أسلمَ في دارِ الحربِ، إنْ قاتلوا استحقُّوا، وإلاَّ فلا شيءَ لهم)).

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٧.

(٢) المقولة [١٩٦٥٣] قوله: ((ولم تبع الغنيمةُ قبلها)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "التاترخانية": كتاب السِّيَر ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ النوع الأول في بيان كان القسمة ووقتها إلخ ٥/٣١١ بتصرف.

لتأكُّدِ مِلْكِهِ، "تتارخانية"[١]. وفيها[٢]: ((ادَّعى رجلٌ شهودَ الوَقْعَةِ وبَرهَنَ وقد قُسِمتْ لم تُنْقَضِ استحساناً، ويُعوَّضُ بقَدْرِ حَظِّهِ مِنْ بيتِ المالِ))، وما في "البحر"ـ

والظَّاهرُ: أنَّهُ يَمْلِكُ ما قبضَهُ بالتَّنفيلِ ثمَّةَ، ففي كلامِ "الدُّرِّ المنتقى" نَظَرٌ، فتدبَّر.

[١٩٦٦٠] (قولُهُ: لتأكُّدِ مِلْكِهِ) علّةٌ لقولِهِ: ((أو بعدَ الإحرازِ بدارِنا))، فيُورَثُ نصيبُهُ إذا ماتَ في دارِنا قبلَ القِسْمةِ للتَّأكُّدِ لا المِلْكِ؛ لأنَّهُ لا مِلْكَ قبلَ القِسْمةِ، وهذا لأنَّ الحقَّ المتأكِّدَ يُورَثُ كحقِّ الرَّهنِ والرَّدِّ بالعيبِ، بخلافِ الضَّعيفِ كالشُّفعةِ وخيارِ الشَّرطِ، "فتح"[٣].

[١٩٦٦١] (قولُهُ: استحساناً) لعلَّ وجهَهُ: تعسُّرُ النَّقْضِ.

مطلبٌ في أنَّ معلومَ المستحِقِّ مِن الوَقْفِ هل يُورَثُ؟

[١٩٦٦٢] (قولُهُ: وما في "البحر"[٤] مِن قياسِ الوَقْفِ) أي: غَلَّةِ الوَقْفِ، فإنَّهُ قالَ: ((إنَّهم صرَّحوا بأنَّ معلومَ المستحِقِّ لا يُورَثُ بعدَ موتِهِ على أحدِ القَولينِ، ولم أرَ ترجيحاً، وينبغي [٣/ق٢٥٥/ب] التَّفصيلُ، فمَن ماتَ بعدَ خروجِ الغَلَّةِ وإحرازِ النَّاظرِ لها قبلَ القِسْمةِ يُورَثُ نصيبُهُ لتأكُّدِ الحقِّ فيهِ كالغنيمةِ بعدَ الإحرازِ بدارِنا، وإنْ ماتَ قبلَ الإحرازِ في يدِ المُتولِّي لا يُورَثُ)).

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّه يَمْلِكُ ما قبضَهُ بالتَّنفيلِ ثمَّةَ، ففي كلامِ "الدُّرِّ المنتقى" نَظَرٌ) لعلَّ كلامَهُ في التَّنفيلِ بدونِ قَبْضٍ، لا فيما إذا حصلَ قَبْضٌ حتَّى يَرِدَ عليه تنظيرُ "المحشِّي"، تأمَّل. على أنَّ القولَ بأنَّه يَمْلِكُ ما قبضَهُ ثمَّةَ بالتَّنفيلِ يحتاجُ لنصٍّ، والظَّاهرُ ممَّا ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" وغيرُهُ ـ في علّةِ عدمِ ثُبوتِ المِلْكِ بالهزيمةِ بدونِ إحرازِ الغنيمةِ في دارِنا مِن أنَّ الاستيلاءَ على المباحِ الَّذي هو سببٌ إنَّما يكونُ بإثباتِ اليدِ والنَّقلِ، ولم يُوجدِ النَّقلُ لقُدْرتِهم على الاستنقاذِ ظاهراً؛ إذ القوَّةُ لهم في دارِهم، فصارَ كما إذا قُسِمَ قبلَ الهزيمةِ أو قبلَ استقرارِها، فكانَ استيلاءً مِن وجهٍ دونَ وجهٍ، فلم يَتِمَّ سببُ مِلْكِ المباحِ فلم يُمْلَكْ اهـ ـ: أنَّه لا يَمْلِكُ ما قبضَهُ بالتَّنفيلِ ثمَّةَ، ثمَّ رأيتُ "المصنِّفَ" ذكرَ فيما يأتي في التَّنفيلِ: ((أنَّ حكمَهُ قطعُ حقِّ الباقينَ لا المِلْكُ قبلَ الإحرازِ إلخ)) اهـ. وعندَ "محمَّدٍ": يَثْبُتُ المِلْكُ بدونِهِ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ النوع الأول: في بيان مكان القسمة ووقتها إلخ ٣١١/٥ بتصرف.

(٢) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ نوع آخر فيما إذا جمع الإمام نصيب كلِّ شخص من الغزاة إلخ ٣١٣/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٢٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥.

من قياسِ الوَقْفِ على الغَنيمةِ ـ ردَّه في "النهر"، وحرَّرناهُ في الوقفِ(١) (ولهم).....

[١٩٦٦٣] (قولُهُ: ردَّهُ في "النَّهر"(٢)) حيثُ قالَ: ((أقولُ: في "الدُّرر والغرر"(٣) عن "فوائدِ صاحبِ المحيط": للإمامِ والمؤذِّنِ وَقْفٌ فلم يستوفيَا حتَّى ماتَا سَقَطَ؛ لأنَّهُ في معنى الصِّلةِ، وكذا القاضي، وقيلَ: لا يَسقُطُ؛ لأنَّهُ كالأجرةِ اهـ. وجزمَ في "البغية" بأنَّه يُورَثُ بخلافِ رِزْقِ القاضي، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ما يأخذُهُ القاضي ليسَ صِلَةً كما هو ظاهرٌ ولا أَجْرًا؛ لأنَّ مثلَ هذهِ العبادةِ لم يَقُلْ أحدٌ بجوازِ الاستئجارِ عليها، بخلافِ ما يأخذُهُ الإمامُ والمؤذِّنُ فإنَّهُ لا يَنْفَكُّ عنهما، فبالنَّظرِ إلى الأجرةِ يُورَثُ ما يَسْتَحِقُّ إذا استَحقَّ غيرَ مقيدٍ بظُهُورِ الغَلَّةِ وقَبْضِها في يدِ النَّاظرِ، وبالنَّظرِ إلى الصِّلةِ لا يُورَثُ وإنْ قبضَهُ النَّاظرُ قبلَ الموتِ، وبهذا عُرِفَ أنَّ القياسَ على الغنيمةِ غيرُ صحيحٍ، وسيأتي لهذا مزيدُ بيانٍ في الوقفِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى)) اهـ.

أقولُ: لم يَفِ بما وَعَدَ مِن بيانِهِ في الوقفِ، وقولُهُ: ((أنَّ ما يأخذُهُ القاضي ليسَ صلةً)) مُخالِفٌ لِما في "الهداية"(٤) وغيرِها قبيلَ بابِ المرتدِّ كما سيأتي(٥)، نعم ما يأخذُهُ الإمامُ ونحوُهُ فيهِ معنى الصِّلةِ ومعنى الأجرةِ، والظَّاهرُ: أنَّ ذلكَ منشأُ الخلافِ المحكيِّ في "الدُّرر"، لكنْ ما جزَمَ بهِ في "البغية"(٦) يقتضي ترجيحَ جانبِ الأجرةِ، وهو ظاهرٌ لا سيَّما على ما أفتى بهِ المتأخِّرونَ مِن جوازِ الأجرةِ على الأذانِ والإمامةِ والتَّعليمِ، وعلى(٧) هذا مَشَى الإمامُ(٨) "الطَّرَسُوسيُّ" في "أنفع

(قولُهُ: فبالنَّظرِ إلى الأجرةِ يُورَثُ ما يَسْتَحِقُّ إذا استُحِقَّ إلخ) عبارةُ "النَّهرِ": ((فبالنَّظرِ إلى الأجرةِ يُورَثُ ما يَستَحِقُّهُ غيرَ مقيدٍ إلخ)).

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٦٧٧] قوله: ((كالقاضي)) وما بعدها.
(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.
(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠ـ٣٠١.
(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٢/١٦٤.
(٥) المقولة [٢٠٢٥٢] قوله: ((القاضي والمفتي والمدرِّس)).
(٦) في النسخ جميعها: "الغنية"، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما مرَّ عن "النهر" قبل أسطر، وقد نبّه عليه مصحِّحُ "ب".
(٧) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"آ": ((وعن))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب.
(٨) في "الأصل" و "ك" و "آ": ((العلاَّمة)).

الوسائل"[١] على أنَّ المدرِّسَ ونحوَهُ مِن أصحابِ الوظائفِ إذا ماتَ في أثناءِ السَّنةِ يُعطى بقَدْرِ ما باشرَ ويَسقُطُ الباقي، قالَ: ((بخلافِ الوقفِ على الأولادِ والذُّرِّيَّةِ فإنَّهُ إذا ماتَ مُستَحِقٌّ منهم يُعتَبرُ في حقِّهِ وقتُ ظهورِ الغَلَّةِ، فإنْ ماتَ بعدَ ظهورِها ولو لم يَبْدُ صلاحُها صارَ ما يستحقُّهُ لورثتِهِ، وإلاَّ سَقَطَ)) اهـ. وتبعَهُ في "الأشباه"[٢] وأفتى بهِ في "الفتاوى الخيريَّة"[٣]، فليكنِ العملُ عليهِ مِن التَّفصيلِ والفرقِ بينَ كونِ المُستَحِقِّ مثلَ المدرِّسِ أو مِن الأولادِ، والله تعالى أعلمُ.

ثمَّ رأيتُ الشَّيخَ "إسماعيلَ" في "شرحِهِ"[٤] على "الدُّرر" نقلَ قبيلَ بابِ المرتدِّ مثلَ ذلكَ عن المفتي "أبي السُّعود"، و: ((أنَّ المدرِّسَ الثَّانيَ يَستحِقُّ الوظيفةَ مِن وقتِ إعطاءِ السُّلطان، فتُلحَقُ الأيَّامُ الَّتي قبلَ المباشرةِ بأيَّامِ المباشرةِ، حيثُ كانَ الأخذُ عن ميِّتٍ؛ لأنَّها مِن مَبادي أيَّامِ المباشرةِ كأيَّامِ التَّعطيلِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ظَهَرَ مِن كلامِ "الطَّرَسُوسيِّ" أنَّ معلومَ المدرِّسِ ونحوِه يُورَثُ عنهُ بقَدْرِ ما باشرَ وإنْ لم تَظْهَرِ الغَلَّةُ، وأنَّ معلومَ المستحِقِّ في وَقْفِ الذُّرِّيَّةِ يُورَثُ عنهُ بموتِهِ بعدَ ظهورِ الغَلَّةِ وإنْ لم يَقْبِضْها

(قولُهُ: وأنَّ معلومَ المستحِقِّ في وقفِ الذُّرِّيَّةِ يُورَثُ عنه بموتِهِ بعدَ ظُهُورِ الغَلَّةِ وإنْ لم يَقْبِضْها النَّاظرُ إلخ) ولو كانَ الوقفُ يُؤجَّرُ أقساطاً فتمامُ كلِّ قِسْطٍ بمنزلةِ طُلُوعِ الغَلَّةِ، فمَن وُجِدَ وقتَهُ استَحَقَّ كما أفتى به "الحانوتيُّ" اهـ. "ردّ محتار" من الوقفِ، وفي "الفتاوى الكازرونيَّة" في ضِمْنِ جوابِ سؤالٍ ما نصُّهُ: ((حيثُ كانَ الولدُ موجوداً قبلَ طُلُوعِ الغَلَّةِ يَدخُلُ في القِسْمةِ ويَستَحِقُّ كاملَ ما يخصُّهُ، وكذا لو تحقَّقَ وجودُهُ في بَطْنِ أُمِّهِ وقتَ طلوعِ الغَلَّةِ، وهو الوقتُ الَّذي ينعقِدُ الزَّرعُ متقوَّماً، وأمَّا في الأرضِ المؤجَّرةِ على الأقساطِ كلَّ أربعةِ أشهرٍ، فقالَ "الكمال": المُعتَبرُ وُجُودُهُ قبلَ تمامِ الشَّهرِ الرَّابعِ)).

---

(١) "أنفع الوسائل": صـ١٩٣ـ بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": كتاب الوقف صـ٢٢٩ـ وما بعدها.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨٩.

(٤) "الإحكام": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٢/ق٢٨١/ب.

أي: للغانِمِين لا غيرُ (الانتفاعُ فيها) أي: في دار الحربِ (بعَلَفٍ وطَعامٍ وحَطَبٍ وسِلاحٍ

النَّاظرُ على خلافِ ما مرَّ[١] عن "البحر"، وينبغي أنْ تكونَ الغلَّةُ بعدَ قَبْضِ النَّاظرِ لها مِلْكاً للمستحقِّينَ وإنْ لم تُقْسَمْ حيثُ كانوا مائةً فأقلَّ، قياساً على الغنيمةِ إذا قُسِمَت على الرَّاياتِ قبلَ أنْ تُقْسَمَ على الرُّؤوسِ، فقد مرَّ[٢] قريباً أنَّها تُمْلَكُ للشَّركةِ الخاصَّةِ.

فالحاصلُ: أنَّ غلَّةَ الوقفِ بعدَ ظهورِها تُورَثُ؛ لأنَّهُ تأكَّدَ فيها حقُّ المستحقِّينَ، وبعدَ إحرازِها بيدِ النَّاظرِ صارَت مِلْكاً لهم، وهي في يدِهِ أمانةٌ لهم يَضْمَنُها إذا استهلكَها أو هَلَكَتْ بعدَ امتناعِهِ عن قِسْمتِها إذا طَلَبُوا القِسْمَةَ، وإذا كانَت حنطةً أو نحوَها يَصِحُّ شراءُ النَّاظرِ حصَّةَ أحدِهِم منها، هذا ما ظهرَ لي، ويؤيِّدُهُ ما سيأتي[٣] في الحوالةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى عن "البحر"؛ حيثُ جَعَلَ الحوالةَ على النَّاظرِ مِن المُستحِقِّ كالحَوالةِ على المُودَعِ، والله سبحانَهُ أعلمُ.

[١٩٦٦٤] (قولُهُ: أي: للغانمينَ) أي: مِمَّن لهُ سَهْمٌ أو رَضْخٌ[٤]، "شُرُنبلاليَّة"[٥]، ويأخذُ الجنديُّ ما يكفيهِ ومَن معَهُ مِن عبيدِهِ ونسائِهِ وصِبْيانِهِ الَّذين دخلوا معَهُ، "بحر"[٦].

[١٩٦٦٥] (قولُهُ: لا غيرُ) فَخَرَجَ التَّاجرُ والدَّاخلُ لِخدْمةِ الجُنْديِّ بأجرٍ إلاَّ أنْ يكونَ قد خَبَزَ الحِنْطةَ أو طَبَخَ اللَّحمَ فلا بأسَ بِهِ حينئذٍ؛ لأنَّهُ مَلَكَهُ بالاستهلاكِ، ولو فعلوا لا ضمانَ عليهم، "بحر"[٦].

[١٩٦٦٦] (قولُهُ: بعَلَفٍ) ولا بأسَ بعَلَفِ دوابِّهِ البُرَّ إذا لم يُوجَدِ الشَّعيرُ، "درّ منتقى"[٧].

[١٩٦٦٧] (قولُهُ: وطَعَامٍ) أطلقَهُ فشملَ المهيَّأَ للأكلِ وغيرِهِ، حتَّى يجوزُ لهم ذبحُ المواشي ويَرُدُّونَ جُلُودَها في الغنيمةِ، "بحر"[٨].

---

(١) المقولة [١٩٦٦٢] قوله: ((وما في "البحر" من قياس الوقف)).

(٢) المقولة [١٩٦٤٨] قوله: ((فتصح)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٨٤٨] قوله: ((ينبغي أن تصح)).

(٤) ((رَضَخَ له: أعطاه عطاءً غيرَ كثيرٍ))، أفاده في "القاموس" مادة ((رَضَخَ)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٦٤٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

ودُهْنٍ بلا قِسْمةٍ) أطلقَ الكلَّ تَبَعاً لـ"الكنز"(١)، وقيَّد في "الوِقايةِ" السِّلاحَ بالحاجةِ، وهو الحقُّ، وقيَّد الكُلَّ في "الظَّهيريةِ"(٢): ((بعدَمِ نَهْي الإمامِ عن أَكْلِه،...........

[١٩٦٦٨] (قولُهُ: ودُهنٍ) بالضمِّ: ما يُدهَنُ بهِ، أمَّا بالفتحِ فهو مصدرٌ، والأوَّلُ هنا أَولى لتناسقِ [٣/ق٢٦/أ] المعطوفاتِ، خلافاً لـ "العينيِّ"(٣) كما أفادَهُ في "النَّهر"(٤)، والمرادُ بالدُّهنِ ما يُؤكَلُ لقولِ "الزَّيلعيِّ"(٥): ((إنَّ ما لا يُؤكَلُ عادةً لا يجوزُ لهُ تناوُلُهُ مثلَ الأدويةِ والطِّيبِ ودُهْنِ البَنَفْسجِ وما أشبهَ ذلكَ)) اهـ. ولا شكَّ أنَّهُ لو تحقَّقَ بأحدِهم مرضٌ يُحْوِجُهُ إلى استعمالِها جازَ كما بحَثه في "الفتح"(٦)، وصرَّحَ بهِ في "المحيط"، "بحر"(٧).

[١٩٦٦٩] (قولُهُ: وقيَّدَ في "الوقاية"(٨) إلخ) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٩): ((اعلمْ أنَّهُ ذَكرَ في "فتح القدير"(١٠) أنَّ استعمالَ السِّلاحِ والكُراعِ والفَرَسِ إنَّما يجوزُ بشرطِ الحاجةِ، بأنْ ماتَ فَرَسُهُ أو انكسرَ سيفُهُ، أمَّا إذا أرادَ أنْ يُوَفِّرَ سيفَهُ وفرسَهُ باستعمالِ ذلكَ فلا يجوزُ، ولو فَعَلَ أَثِمَ ولا ضمانَ عليهِ إنْ تَلِفَ، وأمَّا غيرُ السِّلاحِ ونَحْوِهِ ممَّا مرَّ(١١) كالطَّعامِ فشَرَطَ في "السِّيَرِ الصَّغير" الحاجةَ إلى التَّناولِ مِن ذلكَ وهو القياسُ، ولم يَشترِطْها في "السِّيَرِ الكبير"(١٢)، وهو الاستحسانُ، وبهِ قالَتِ الأئمَّةُ الثَّلاثةُ، فيجوزُ لكلٍّ من الغنيِّ والفقيرِ تناوُلُهُ)) اهـ. ملخَّصاً، وهكذا ذكرَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"(١٣)،

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ١/٣١٠.

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس فيما يحلُّ الانتفاع به من الغنيمة ق١٦٥/ب.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ١/٣١٠.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٣/٢٥٢.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٩.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣.

(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب السِّير ـ باب المغنم وقسمته ١/٣١١ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤٣ ـ ٦٤٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(١٠) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٨.

(١١) صـ٥٥٢ـ "در".

(١٢) انظر "شرح السِّير الكبير": باب ما يستعمل في دار الحرب ويؤكل ويشرب ٣/١٠١٧.

(١٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٨ (هامش "الدرر والغرر").

فإنْ نَهَى لم يُبَحْ))، فينبغي تقييدُ المُتونِ به (و) بلا (بَيعٍ وتَموُّلٍ)[1] فلو باع........

ولا يخفى ترجيحُ الاستحسانِ ههنا.

قلتُ: وهو ما اختارَهُ "الماتنُ" ـ يعني: صاحبَ "الملتقى"[2] ـ وهو الحقُّ كما علمتَ اهـ. قالَ في "النَّهر"[3]: ((ولو احتاجَ الكُلُّ إلى السِّلاحِ والثِّيابِ قَسَمَها حينئذٍ، بخلافِ السَّبْيِ إذا احتيجَ إليهِ ولو للخِدْمةِ لكونِهِ مِن فُضُولِ الحوائجِ)) اهـ. وفسَّرَ الحاجةَ بالفقرِ.

قلتُ: والظَّاهرُ أنَّها أعمُّ إذ لو كان غنياً ولا يَجدُ ما يشتريهِ فهو كذلكَ.

٣/٢٣٢ [١٩٦٧٠] (قولُهُ: فإنْ نَهَى لم يُبَحْ) **والحاصل**: منعُ الانتفاعِ بسلاحٍ ودوابٍّ ودواءٍ إلاَّ لحاجةٍ، وحَلَّ المأكولُ مطلقاً إلاَّ لنهيِ الإمامِ، فالمنعُ مطلقاً كمنعِ استباحةِ الفَرْجِ مطلقاً؛ لأنَّ الفَرْجَ لا يَحِلُّ إلاَّ بالمِلْكِ، ولا مِلكَ قبلَ الإحرازِ بدارِنا ولو أمَتَهُ المأسورةَ، بخلافِ امرأتِهِ المأسورةِ ومدبَّرتِهِ وأمِّ ولدِهِ إنْ لم يطأْهنَّ الحربيُّ كما سيجيءُ، فليُحفظ، "درّ منتقى"[4]. لكنْ في "البحر"[5]: ((ينبغي أنْ يُقيَّدَ النَّهيُ عن المأكولِ والمشروبِ بما إذا لم تَكُنْ حاجةٌ، فإنْ كانَت لا يَعْمَلُ نهيُهُ)) اهـ.

[١٩٦٧١] (قولُهُ: وبلا بَيْعٍ وتَمَوُّلٍ) أي: لا ينتفعُ بالكلِّ بالبيعِ في دارِ الحربِ قبلَ القسمةِ أصلاً، احتيجَ إليهِ أَوْ لا، ولا التَّموُّلِ لعدمِ المِلْكِ، وإنَّما أُبيحَ الانتفاعُ للحاجةِ، والمباحُ لهُ لا يَملِكُ البيعَ، "درّ منتقى"[6]، والمرادُ بالتَّموُّلِ: أنْ يبقى ذلكَ الشَّيءُ عندَهُ يجعلُهُ مالاً لهُ، ولذا قالَ "القُهستانيُّ"[7]: ((وإذا استعملَ السِّلاحَ ونحوَهُ يردُّهُ إلى المَغْنمِ)).

---

(١) في "و": ((وبلا بيعٍ ولا تمولٍ)).

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٣٦١.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣ بتصرف.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٢/٣١٧.

رَدَّ ثَمنَه، فإنْ قُسِمتْ تَصَدَّقَ به لو غيرَ فقيرٍ، ومَن وَجَدَ ما لا يَمْلِكُهُ أهلُ الحربِ كـ:صَيْدٍ وعَسَلٍ فهو مُشترَكٌ، فيتوقَّفُ بيعُهُ على إجازةِ الأميرِ، فإنْ هَلَكَ، أو الثَّمنُ أَنفعُ أَجازَه، وإلاَّ ردَّهُ للغنيمةِ، "بحر"...

[١٩٦٧٢] (قولُهُ: رَدَّ ثمنَهُ) أي: إذا أجازَهُ الإمامُ؛ لأنَّهُ بيعُ الفُضُوليِّ، "نهر"[١].

[١٩٦٧٣] (قولُهُ: فإنْ قُسِمَتْ) أي: الغنيمةُ، تصدَّقَ بهِ أي: بالثَّمنِ؛ لأنَّهُ لقلَّتِهِ لا تُمْكِنُ قِسْمتُهُ فتعذَّرَ إيصالُهُ إلى مُسْتَحِقِّهِ فيتصدَّقُ بهِ كاللُّقَطَةِ كما في "الفتح"[٢].

[١٩٦٧٤] (قولُهُ: لو غيرَ فقيرٍ) فلو فقيراً يأكُلُهُ، "بحر"[٣].

[١٩٦٧٥] (قولُهُ: ما لا يَمْلِكُهُ أهلُ الحربِ) أي: شيئاً غيرَ مملوكٍ لهم، لكنْ يُخَصُّ منهُ ما يشتركُ فيهِ العامَّةُ؛ لِما في "البحر"[٤]: ((لو حَشَّ الجنديُّ الحشيشَ في دارِ الحربِ أو استقى الماءَ وباعَهُ طابَ لهُ ثَمَنُهُ)).

[١٩٦٧٦] (قولُهُ: فهو مُشتَرَكٌ) أي: بينَ الغانمينَ فلا يختصُّ بهِ الآخذُ، "بحر"[٥].

[١٩٦٧٧] (قولُهُ: أجازَهُ) أي: وأخذَ الثَّمنَ وردَّهُ في الغنيمةِ وقَسَمَهُ بينَ الغانمينَ، "بحر"[٦].

[١٩٦٧٨] (قولُهُ: وإلاَّ) صادقٌ بصورتَينِ: إحداهُما: لو كانَ المبيعُ قائماً، والثَّانيةُ: لو كانَ المبيعُ أنفعَ مِن الثَّمنِ، وظاهرٌ: أنَّهُ فيهما يُفسَخُ البيعُ ويُرَدُّ المبيعُ للغنيمةِ معَ أنَّهُ إذا كانَ قائماً والثَّمنُ أنفعُ لهم أجازَهُ كما في "البحر"[٧]، فيتعيَّنُ حَمْلُ قولِهِ: ((أو الثَّمنُ أنفعُ)) على معنى: أو لم يَهْلِكْ

(قولُهُ: فيتعيَّنُ حَمْلُ قولِهِ: ((أو الثَّمنُ أنفعُ)) على معنى إلخ) أي: فلا تكونُ مسألةُ ما إذا كانَ قائماً

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٣٤.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣- ٩٤.

(وبعد الخُروجِ منها لا) إلاَّ برضاهُم (ومَن أسلمَ منهم) قَبْلَ مَسْكِهِ (عَصَمَ نفسَهُ وطِفْلَهُ وكلَّ ما[1] مَعَه)..

والثَّمنُ أنفعُ.

[١٩٦٧٩] (قولُهُ: وبعدَ الخُرُوجِ منها) أي: من دارِ الحربِ لا، أي: لا يُنتَفَعُ بشيءٍ ممَّا ذُكِرَ لزوالِ المُبيحِ، ولأنَّ حقَّهم قد تأكَّدَ حتَّى يُورَثُ نصيبُهم، "بحر"[2]، زادَ في "الكنز"[3] وغيرِهِ: ((وما فَضَلَ ردَّهُ)) أي: والَّذي فَضَلَ في يدِهِ ممَّا أخذَهُ قبلَ الخروجِ مِن دارِ الحربِ ردَّهُ الآخذُ إلى الغنيمةِ بعدَ الخروجِ إلى دارِنا؛ لزوالِ الحاجةِ الَّتي هي مَناطُ الإباحةِ، وهذا التَّعليلُ يفيدُ أنَّهُ لو كانَ فقيراً أكلَهُ بالضَّمانِ كما في "المحيط"، هذا كلُّهُ قبلَ القسمةِ، أمَّا بعدَها فإنْ كانَ غنيّاً وكانَت العينُ قائمةً تصدَّقَ بها، وبقيمتِها لو هالكةً، وإنْ كانَ فقيراً انتفعَ بها، "نهر"[4].

[١٩٦٨٠] (قولُهُ: ومَنْ أسلمَ منهم) أي: في دارِ الحربِ؛ لأنَّ المستأمِنَ إذا أسلمَ في دارِ الحربِ ثمَّ ظَهَرنا على دارِهِ فجميعُ ما خلَّفَهُ فيها مِن الأولادِ الصِّغارِ والمالِ فَيءٌ؛ لأنَّ التَّباينَ قاطعٌ للعِصْمةِ وللتَّبعيَّةِ، "بحر"[5].

[١٩٦٨١] (قولُهُ: قبلَ مَسْكِهِ) قيَّدَ بِهِ؛ لأنَّهُ لو أسلمَ بعدَهُ فهو عبدٌ؛ لأنَّهُ أسلمَ بعدَ انعقادِ سببِ المِلْكِ فيه، "بحر"[6]، وقيَّدَ في "البحر"[7] ـ وتبعَهُ في "النَّهر"[8] ـ بقيدٍ آخرَ، وهو قولُهُ: ((ولم يَخْرُجْ

والثَّمنُ أنفعُ داخلةً فيما بعدَ ((إلاَّ)) بل فيما قبلَها، وهو المسألةُ الثَّانيةُ، والدَّاخلُ ـ حينئذٍ تحتَ قولِهِ: ((وإلاَّ)) ـ صورةٌ واحدةٌ، وهي ما إذا كانَ المبيعُ قائماً وهو أنفعُ من الثَّمنِ، ثمَّ إنَّ الإجازةَ بعدَ الهلاكِ استحسانٌ، والقياسُ: أنْ لا تَصِحَّ بعدَهُ كما في "البحر".

---

(١) في "و": ((وكلَّ مالٍ معه)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤ بتصرف.

(٣) انظر"شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٣١٠ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب ـ ٣٢٥/أ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٥.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/ ٩٤.

(٨) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٥/أ.

فإنْ كانوا أُخِذوا أَحْرَزَ نَفْسَهُ فقط (أو أَودَعَه مَعصُوماً) ولو ذِميّاً، فلو عند حَرْبيٍّ فَفَيءٌ، كما لو أسلمَ ثمَّ خَرَجَ إلينا، ثمَّ ظَهَرْنا على الدَّارِ فمالُهُ ثَمّةَ فَيءٌ سِوَى طِفْلِهِ؛ لتَبَعيَّتِهِ (لا ولدَهُ الكبيرَ وزَوجتَه،....................................

إلينا))، وفيهِ كلامٌ يأتي[1] قريباً.

[١٩٦٨٢] (قولُهُ: فإنْ كانوا أُخِذُوا) أي: قبلَ إسلامِهِ.

[١٩٦٨٣] (قولُهُ: أو أودعَهُ مَعْصُوماً) [٣/ق٢٦/ب] قيَّدَ بالوديعةِ؛ لأنَّ ما كانَ غَصْباً في يدِ مسلمٍ أو ذمّيٍّ فهو فَيءٌ عندَ "الإمامِ"، خلافاً لهما، "بحر"[2].

[١٩٦٨٤] (قولُهُ: سِوَى طِفْلِهِ) كذا نقلَهُ في "النَّهر"[3] عن "الفتح"[4]، معَ أنَّهُ في "الفتح"[4] قالَ بعدَهُ: ((وما أودعَهُ مسلماً أو ذِمّيّاً ليسَ فَيْئاً))، فقد نَظَرَ إلى صدرِ كلامِهِ المُوهِمِ ولم يَنظُرْ إلى عَجُزِهِ، وستأتي[5] المسألةُ في المستأمِنِ متناً، حيثُ قالَ: ((وإنْ أسلمَ ثَمَّةَ فجاءَنا فَظَهَرَ عليهم فطِفْلُهُ حُرٌّ مسلمٌ، ووديعتُهُ معَ معصومٍ لهُ وغيرُهُ فَيءٌ))، ومِن ثَمَّ قالَ "الزَّيلعيُّ"[6] هناكَ: ((إنَّ حُكْمَ المسألتَينِ واحدٌ))، وبهِ ظَهَرَ أنَّ تقييدَ "البحر"[7] ـ بقولِهِ: ((ولم يَخْرُجْ إلينا)) ـ غيرُ صحيحٍ.

[١٩٦٨٥] (قولُهُ: لا ولدَهُ الكبيرَ) لأنَّهُ كافرٌ حربيٌّ ولا تبعيَّةَ[8]، وكذا زوجتُهُ، "بحر"[9]، ومُفَادُهُ: أنَّ المرادَ بالكبيرِ البالغُ، وأنَّ الصَّغيرَ يتبعُهُ ولو كانَ يُعبِّرُ عن نفسِهِ، خلافاً لِما قيلَ:

---

(١) المقولة [١٩٦٨٤] قوله: ((سوى طِفْلِهِ)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٣٠.

(٥) صـ٦٥٢ـ "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل لا يُمَكَّنُ مستأمنٌ فينا سَنَةً ٣/٢٧٠.

(٧) المارّ في المقولة [١٩٦٨١].

(٨) في "الأصل" و"ك": ((تبعيته)).

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

وحَمْلَها وعَقارَهُ، وعبدَهُ المُقاتِلَ) وأَمَتَهُ المُقاتلةَ، وحَمْلَها؛ لأنَّه جُزءُ الأمِّ. (حَرْبيٌّ دَخَلَ دارَنا بغيرِ أمانٍ) فأخذَهُ أحدُنا (فهو) وما معه (فَيءٌ) لكلِّ المسلمين، سواءٌ (أُخِذَ قَبْلَ الإسلامِ أو بَعْدَهُ) وقالا: لآخذِهِ خاصّةً، وفي الخُمُسِ روايتان، "قنية"[1]،..............

إنّه لا يتبعُهُ في الإسلامِ إلاَّ إذا كانَ صغيراً لا يُعبِّرُ عن نفسِهِ كما قدَّمناهُ[2] في الجنائزِ، وسنذكرُهُ[3] أيضاً في فصلِ استئمانِ الكافرِ، فاغتنمْ ذلكَ فإنَّهُ أخطأَ فيهِ كثيرٌ.

[١٩٦٨٦] (قولُهُ: وحملَها) لأنَّهُ جزءٌ منها فيُرَقُّ برقِّها، والمسلمُ مَحَلٌّ للتَّملُّكِ تبعاً لغيرِهِ، بخلافِ المنفصلِ؛ لأنَّهُ حرٌّ لانعدامِ الجزئيَّةِ عندَ ذلكَ، "بحر"[4].

[١٩٦٨٧] (قولُهُ: وعقارَهُ) وكذا ما فيهِ مِن زَرْعٍ لم يُحصَدْ؛ لأنَّهُ في يدِ أهلِ الدَّارِ؛ إذ هو من جملةِ دارِ الحربِ فلم يكنْ في يدِهِ إلاَّ حكماً، "نهر"[5].

[١٩٦٨٨] (قولُهُ: وعبدَهُ المقاتلَ) لأنَّهُ لَمَّا تمرَّدَ على مولاهُ خرَجَ مِن يدِهِ وصارَ تبعاً لأهلِ دارِهِ، "بحر"[6].

[١٩٦٨٩] (قولُهُ: قبلَ الإسلامِ أو بعدَهُ) لعلَّهُ لانعقادِ سببِ المِلْكِ فيهِ للمسلمينَ، والإسلامُ لا يمنعُ الرِّقَّ السَّابقَ عليهِ، "ط"[7].

[١٩٦٩٠] (قولُهُ: وقالا: لآخذِهِ) أي: هو لِمَن أخذَهُ خاصَّةً، وقدَّمنا[8] قبلَ هذا البابِ عن "شرح السِّيَر" نِسْبَةَ هذا القولِ لـ "محمَّد".

[١٩٦٩١] (قولُهُ: وفي الخُمُسِ) أي: في وجوبِ الخُمُسِ روايتانِ عن "الإمامِ"، وكذا عن "محمَّد"

---

(١) "القنية": كتاب السِّير ـ باب بيع الغنائم وما يتعلق به ق٦٢/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٧٥٥١] قوله: ((كصبيّ سُبيَ مع أحدِ أبويه)).

(٣) المقولة [١٩٩٣٤] قوله: ((وأولاده)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٥٠.

(٨) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

وفيها[١]: ((استَأجرَهُ لخِدْمةِ سَفَرِه فغَزَا بفرَسِ المُستأجرِ وسلاحِهِ فسَهمُهُ بينهُما إلاَّ إذا شَرَطَ في العقدِ أنَّه للمُستأجرِ)).

كما قدَّمناهُ[٢].

[١٩٦٩٢] (قولُهُ: استأجرَهُ لخدمةِ سَفَرِهِ إلخ) هذهِ مِن مسائلِ الفصلِ الآتي، ووجهُها غيرُ ظاهرٍ، فإنَّ أجيرَ الغازي للخِدْمةِ لا سَهْمَ[٣] لهُ؛ لأخذِهِ على خروجِهِ مالاً، إلاَّ إذا قاتَلَ وتَرَكَ العملَ كما في "شرح السِّيَر"[٤]، وفيهِ[٥]: ((لو دخلَ دارَ الحربِ فارساً ثمَّ دَفَعَ فرسَهُ لرجلٍ ليُقَاتِلَ عليهِ على أنَّ سَهْمَ الفَرَسِ لصاحبِهِ جازَ؛ لأنَّهُ لو لم يشرطْ[٦] ذلكَ كانَ سَهْمُ فرسِهِ له ولو كانَ ذلكَ قبلَ الدُّخولِ فسهمُ الفَرَسِ لِمَن أدخلَهُ دارَ الحربِ؛ لأنَّ السَّببَ ـ وهو الانفصالُ فارساً ـ قد انعقدَ لهُ، ويكونُ لصاحبِ الفرسِ عليهِ أَجْرُ مِثْلِ فَرَسِهِ[٧])). اهـ ملخَّصاً، فتأمَّل، والله سبحانَهُ أعلمُ. ٢٣٣/٣

(قولُهُ: ووجهُها غيرُ ظاهرٍ إلخ) بل وجهُها ظاهرٌ، وذلكَ لأنَّه إذا تَرَكَ الخِدْمةَ استَحَقَّ سَهْمَ الرَّاجلِ بقتالِهِ، واستحقَّ ربُّ الفرسِ سهمَها لانعقادِ السَّببِ له، وإذا شرطا السَّهْمَ للمستأجرِ كانَ له، ولا يستحقُّ الأجيرُ شيئاً منهُ لأخذِهِ على خروجِهِ مالاً وهو الأجرُ.

---

(١) "القنية": كتاب السِّيَر ـ باب بيع الغنائم ق ٦٢/أ بتصرف.

(٢) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٣) في "الأصل": ((سهر)) بالراء، وهو تحريف.

(٤) "شرح السيرالكبير": باب سهمان البراذين ٨٩٧/٣.

(٥) "شرح السِّيَر الكبير": باب دفع الفرس باشتراط السهم وإعادته وإيداعه في دار الحرب ٩٧٣/٣.

(٦) في "آ": ((يشترط)).

(٧) ((فرسه)) ساقطة من "الأصل".

﴿فصلٌ في كيفيَّة القسْمة﴾

(المُعتبَرُ في الاستِحقاقِ) لِسَهْمِ فارسٍ وراجِلٍ (وقتُ المُجاوَزةِ) أي: الانفصالِ من دارِنا، وعند "الشَّافعيِّ": وقتُ القتالِ.......................................

﴿فصلٌ في كيفيَّة القسْمة﴾

لَمّا فرغَ من بيانِ الغنيمةِ شرعَ في بيانِ قِسْمتِها، وأفردَها بفَصْلٍ لكثرةِ شُعَبِها.

وهي: جَعْلُ النَّصيبِ الشَّائعِ مُعيَّناً، "نهر"[1].

مطلبٌ: مخالفةُ الأميرِ حرامٌ

قالَ في "الملتقى"[2]: ((وينبغي للإمامِ أنْ يَعْرِضَ الجيشَ عندَ دخولِ دارِ الحربِ ليعلمَ الفارسَ من الرَّاجلِ))، قالَ في "شرحِه"[3]: ((وأنْ يَكْتُبَ أسماءَهم، وأن يُؤمِّرَ عليهم مَن كانَ بَصيراً بأمورِ الحربِ وتدبيرِها ولو من المَوالي، وعليهم طاعتُهُ؛ لأنَّ مخالفةَ الأميرِ حرامٌ إلاَّ إذا اتَّفقَ الأكثرُ أنَّه ضَرَرٌ فيُتبَعُ)) اهـ.

[١٩٦٩٣] (قولُهُ: المُعَتبَرُ في الاستحقاقِ) أي: استحقاقِ الغانمينَ لأربعةِ أخماسِ الغنيمةِ؛ لأنَّ خُمُسَها يُخْرِجُهُ الإمامُ للهِ تعالى كما سيجيءُ[4]، قال تعالى: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ﴾ [الأنفال ـ ٤١]، "در منتقى"[5].

[١٩٦٩٤] (قولُهُ: وقتُ المجاوزةِ) برفعِ: ((وقتُ)) على أنَّه خبرُ المبتدأِ.

[١٩٦٩٥] (قولُهُ: أي: الانفصالِ من دارِنا) أي: مجاوزةِ الدَّرْبِ، وهو الحدُّ الفاصِلُ بينَ دارِ الإسلامِ ودارِ الحربِ، "نهر"[6].

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٥/أ.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل كيفية توزيعها ٣٦٢/١.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) المقولة [١٩٧٢١] قوله: ((والخُمُسُ الباقي)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٥/ب.

(فلو دَخَلَ دارَ الحربِ فارساً فنَفِقَ) أي: مات (فَرَسُهُ استَحَقَّ سَهْمَين، ومَنْ دَخَلَ راجلاً فشَرَى فَرَساً استَحَقَّ سَهْماً،...

[١٩٦٩٦] (قولُهُ: فلو دَخَلَ دارَ الحربِ فارساً) هو مَن معَهُ فَرَسٌ ولو في سفينةٍ كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[(١)] عن "الإختيار"[(٢)] وغيرِهِ؛ لأنَّه تأهَّبَ للقتالِ على الفَرَسِ، والمتأهِّبُ للشَّيءِ كالمُباشرِ له.

[١٩٦٩٧] (قولُهُ: فنَفِقَ) كفرِحَ ونَصَرَ: نَفِدَ وفَنِيَ، "قاموس"[(٣)]، "ط"[(٤)]، وشَمِلَ ما لو قَتَلَ فرسَهُ رجلٌ وأخذَ منه القيمةَ كما في "البحر"[(٥)]، ومثلُهُ: ما لو أخذَهُ العدوُّ كما في "شرح السِّير"[(٦)]، واحتَرَزَ به عمَّا لو باعَهُ قبلَ القتالِ فإنَّه يَستَحِقُّ سَهْمَ راجلٍ كما يأتي[(٧)].

[١٩٦٩٨] (قولُهُ: استَحَقَّ سَهْمَينِ) سَهْمٌ لنفسِهِ وسَهْمٌ لِفَرَسِهِ، وهذا عندَهُ، وعندَهما: ثلاثةُ أسهمٍ، له سهمٌ، ولِفَرَسِهِ سهمان؛ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ فَعَلَ ذلكَ على ما رواهُ "البخاريُّ" وغيرُهُ[(٨)]،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ١٢٨/٤.

(٣) "القاموس": مادة ((نفق)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٤٥٠/٢.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٦/٥.

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب دخول المسلمين دار الحرب بالخيل ومن يُسهِمُ له منهم في الغصب إلخ ٩٣٥/٣.

(٧) المقولة [١٩٧٠٦] قوله: ((لا لو باعه)).

(٨) أخرجه البخاري في "صحيحه" (٢٨٦٣) في الجهاد ـ باب سهام الفَرَس (٤٢٢٨)، في المغازي ـ باب غزوة خيبر، ومسلم (١٧٦٢) في الجهاد ـ باب كيفية قسمة الغنيمة، وأبو داود (٢٧٣٣) في الجهاد ـ باب في سُهْمَان الخيل، والترمذي (٢٨٥٤) في السِّير ـ باب في سهم الخيل، وابن ماجه (٢٨٥٤) في الجهاد ـ باب قسمة الغنائم، وأحمد ٢/٢، ٤١، ٦٢، ٧٢، ٨٠، ١٤٣، ١٥٢، والدَّارمي (٢٤٧٥)، وابن أبي شيبة ٦٦١/٧، وابن الجارود (١٠٨٤)، وسعيد بن منصور (٢٧٦٠)(٢٧٦٢)، والدارقطني ١٠٢/٤، ١٠٤، ١٠٦، ١٠٧، وابن حبان (٤٨١٠) (٤٨١١) (٤٨١٢)، والطبري في "تهذيبه" (٩٩١-٩٩٤)، والبيهقي ٣٢٤/٦، ٣٢٥ من طرق كثيرة عن عبيد الله بن عمر وغيره عن نافع عن ابن عمر ((أن رسول الله ﷺ فرض للفرس سهمين ولصاحبه ـ وللرجل ـ وللفارس ـ سهماً)). =

ولا يُسهَمُ لغير فَرَسٍ واحدٍ) صحيحٍ كبيرٍ (صالحٍ لقتالٍ) فلو مريضاً إنْ صَحَّ قبْلَ الغنيمةِ استحقَّهُ استحساناً،..

وحَمَلَهُ "أبو حنيفةَ" على التَّنفيلِ توفيقاً بينَ الرِّواياتِ، "ملتقى" و"شرحِه"(١)، وإذا كانَ حَديثٌ في "البخاريِّ" وحديثٌ آخرُ في غيرِهِ رجالُهُ رجالُ الصَّحيحِ أو رجالٌ رَوَى عنهم "البخاريُّ" كانَ الحديثانِ متساويينِ، والقولُ بأنَّ الأوَّلَ أصحُّ تحكُّمٌ لا نقولُ به، معَ أنَّ الجَمْعَ وإنْ كانَ أحدُهما أقوى أَوْلَى من إبطالِ الآخرِ، وتمامُهُ في [٣/ق٢٧/أ] "الفتح"(٢).

[١٩٦٩٩] (قولُهُ: ولا يُسهَمُ لغيرِ فَرَسٍ واحدٍ) وعندَ "أبي يوسفَ": يُسهَمُ لِفَرَسينِ، وما رُوِيَ فيه يحمَلُ على التَّنفيلِ أيضاً، "درٌّ منتقى"(٣).

[١٩٧٠٠] (قولُهُ: صالحٍ للقتالِ) اعتُرِضَ بأنَّ هذا يُغنِي عن قولِهِ: ((صحيحٍ كبيرٍ))، وفيه: أنَّه لا يلزمُ من كونِهِ صحيحاً كبيراً صلاحيَّتُهُ للقتالِ لجوازِ كونِهِ حَرُوناً، أو لا يَجْرِي فلا يصلحُ

= وأخرجه عبد الرزاق (٩٣٢٠)، وابن عدي ٤/٤٦٠، والطبري في "تهذيبه" (١٠٠٢)، والبيهقي ٦/٣٢٥ من طريق عبد الله بن عمر العُمَري عن نافع عن ابن عمر به. وقد خطَّأ البيهقي والدارقطني والنيسابوري (وللراجل سهماً) بدل (للرجل)، وانظر "الفتح" ٦/٦٨.

ورواه حجاج عن أبي صالح عن ابن عباس، أخرجه ابن أبي شيبة ٧/٦٦٣، والطبري في "تهذيبه" (٩٩٨).

ورواه عبد الله بن حُمران حدثنا المسعودي عن ابن أبي عمرة عن أبيه نحو حديث ابن عمر، أخرجه أبو داود (٢٧٣٥)، والطبري في "تهذيبه" (١٠٠٠)(١٠٠١)، وأخرج الطبري في "تهذيبه" (١٠٠٥) عن شعبة عن أبي إسحاق عن هانيء بن هانيء عن علي قال: ((للفرس سهمان وللرجل سهم في الغنائم موقوف)).

وروي العديدَ من المرسلات عن مكحول والحسن وابن سيرين وغيرهم.

(١) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/ ٦٤٥، (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٣٦ـ٢٣٧.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٦ (هامش "مجمع الأنهر").

لا لو مُهْراً فكَبِرَ، "تتارخانية"(١). وكأنَّ الفرقَ حُصُولُ الإرهابِ بكبيرٍ مريضٍ لا بالمُهْرِ، ولو غُصِبَ فرسُهُ..

للكَرِّ والفَرِّ، أفادَهُ "ط"(٢)، لكنَّ مرادَ المعترضِ أنَّ كلامَ "المتنِ" يُغني عمَّا زادَهُ "الشَّارحُ"، فالأَوْلى: الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتنِ": ((صالحٍ للقتالِ))، نعم كانَ الأَوْلى تأخيرَهُ عنه كما فَعَلَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"(٣)، فافهم.

(تنبيهٌ)

يُشترَطُ في الفَرَسِ أنْ لا يكونَ مُشترَكاً، فلا سَهْمَ لفَرَسٍ مُشتَرَكٍ للقتالِ عليه، إلاَّ إذا استأجرَ أحدُ الشَّريكينِ(٤) حِصَّةَ الآخرِ قبلَ الدُّخولِ، "درٌّ منتقى"(٥)، واستفيدَ منه: أنَّه لا يُشترَطُ أنْ يكونَ الفَرَسُ مِلْكَهُ، فيشمَلُ المستأجرَ والمستعارَ، وكذا المغصوبُ، كما يأتي(٦).

[١٩٧٠١] (قولُهُ: لا لو مُهْراً فكَبِرَ) أي: بأنْ طالَ المُكْثُ في دارِ الحربِ حتَّى بَلَغَ المُهْرُ وصارَ صالحاً للرُّكوبِ فقاتلَ عليه لا يستحقُّ سَهْمَ الفُرْسانِ، "بحر"(٧).

[١٩٧٠٢] (قولُهُ: وكأنَّ الفرقَ إلخ) هو لصاحبِ "البحر"(٧)، ولا يظهرُ إذا كانَ المَرَضُ بيِّناً،

﴿فصلٌ في كيفيَّة القسْمة﴾

(قولُهُ: فالأَولى: الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتن": ((صالحٍ)) إلخ) لكنَّهُ تفسيرٌ قاصرٌ؛ إذ يَدْخُلُ فيه الحَرُونُ معَ أنَّه لا سَهْمَ فيه.

---

(١) "التتارخانية": كتاب السِّيَر ـ الفصل الثامن والثلاثون في سهام الفرسان والرجالة ـ نوع آخر ٣٨٨/٥ بتصرف.

(٢) ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٤٥٠/٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في "ب": ((الشركين)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٠٤] قوله: ((ثم أخذه)).

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

قبلَ دُخولِهِ، أو رَكِبَه آخَرُ، أو نَفَرَ ودَخَلَ راجلاً ثمَّ أخذَهُ فله سَهْمان،..........

أفادَهُ "ط"(١).

قلتُ: وقد ذَكَرَ الفَرْقَ الإمامُ "السَّرخسيُّ"(٢)، وهو: ((أنَّ المريضَ كانَ صالحاً للقتالِ عليه إلاَّ أنَّه تَعذَّرَ لعارضٍ على شَرَفِ الزَّوالِ، فإذا زالَ صارَ كأنْ لم يَكُنْ، بخلافِ المُهْرِ فإنَّه ما كانَ صالحاً وإنَّما صارَ صالحاً في دارِ الحربِ، ويُوضِّحُهُ أنَّ الصَّغيرةَ لا نَفَقَةَ لها على زوجها؛ لأنَّها لا تَصْلُحُ لِخدْمةِ الزَّوجِ، بخلافِ المريضةِ؛ لأنَّها كانَت صالحةً ولكنْ تعذَّرَ ذلكَ لعارضٍ)). اهـ ملخَّصاً.

[١٩٧٠٣] (قولُهُ: قبلَ دُخُولِهِ) أي: في الحدِّ الفاصلِ بينَ دارِنا ودارِ الحربِ.

[١٩٧٠٤] (قولُهُ: ثمَّ أَخَذَهُ) أي: في المسائلِ المذكورةِ، أي: أخذَهُ قبلَ القتالِ فله سهمانِ استحساناً؛ لأنَّه التزمَ مَؤُونةَ الفَرَسِ من حينِ خروجِهِ من أهلِهِ وقاتلَ عليه، فلا يُحرَمُ سهمَهُ بعارضِ غَصْبٍ ونحوِهِ فيما بينَ ذلكَ، أمَّا لو قاتلَ عليه الغاصبُ حتَّى غَنِموا وخَرَجوا فله سَهْمُ الفارسِ؛ إذ لا فرقَ بينَ الفَرَسِ المغصوبِ والمملوكِ، ولصاحبِ الفرسِ سَهْمُ راجلٍ، إلاَّ إذا أصابوا غنائمَ بعدَ أخذِهِ فرسَهُ فله منها سَهْمُ فارسٍ، وللغاصبِ سَهْمُ راجلٍ، كما لو كانَ الغَصْبُ بعدَ دخولِ دارِ الحربِ، وتمامُهُ في "شرح السِّيَر"(٣).

[١٩٧٠٥] (قولُهُ: فلهُ سَهْمان) وكذا لو جاوزَهُ، أي: جاوزَ(٤) الدَّرْبَ مُستأجِراً أو مُستعِيراً أو حَضَرَ به أي: حَضَرَ به الوَقْعةَ، وكذا الغاصبُ لكنْ يستحقُّهُ من وجهٍ محظورٍ فيتصدَّقُ به، "جوهرة"(٥)، وفي "المنح"(٦): ((لو رَجَعَ الواهبُ فالموهوبُ له فارسٌ فيما أصابَهُ قبلَ الرُّجوعِ وراجلٌ فيما أصابَهُ بعدَهُ، والرَّاجعُ راجلٌ مطلقاً)). اهـ "درٌّ منتقى"(٧). أي: لأنَّه جاوزَ الدَّرْبَ راجلاً

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٥٠.

(٢) "شرح السِّيَر الكبير": باب سُهمان الخيل في دار الحرب ٣/٩٠٠ ـ ٩٠١.

(٣) انظر "شرح السِّيَر الكبير": باب دخول المسلمين دار الحرب بالخيل ومن يُسهم له منهم إلخ ٣/٩٣٢ ـ ٩٣٤.

(٤) في "ب": ((جارز)) بالراء، وهو تحريف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّيَر ٢/٣٦٩ بتصرف.

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق٢٤٦/أ.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٧ (هامش "مجمع الأنهر").

لا لو باعَهُ ولـو بعد تَمـامِ القتـالِ، فإنَّه يَسْقُطُ في الأصحِّ؛ لأنَّـه ظَهَـرَ أنَّ قصـدَهُ التِّجارةُ، "فتح"، وأقرَّه "المُصنِّـفُ". لكنْ نَقَلَ في "الشُّرنبلاليَّة"[1] عـن "الجوهـرة" و"التَّبيين" ما يُخالِفُه، وفي "القُهستانيِّ": ((لـو باعَـه في وقـتِ القتـالِ فراجـلٌ علـى الأصحِّ، ولو[2] بعد تَمامِ القتالِ فارسٌ بالاتفاق)) انتهى، فتنبَّه..................

باختيارِهِ كالمُؤجِّرِ والمُعِيرِ، بخلافِ المغصوبِ منه.

[١٩٧٠٦] (قولُهُ: لا لو باعَهُ) أي: باختيارِهِ، فلو مُكرَهاً فله سَهْمُ فـارسٍ كمـا في "البحـر"[3]، وكالبيعِ ما لو رهنَهُ أو آجرَهُ أو وهبَهُ، "بحر"[3]. ٣/٢٣٤

[١٩٧٠٧] (قولُهُ: ولو بعدَ تَمـامِ القتـالِ) تَبِـعَ في هـذا "المصنِّـفَ" حيـثُ قـالَ[4]: ((وفي "فتـح القدير": لو باعَهُ بعـدَ الفَـراغِ مـن القتـالِ لا يَسـقُطُ عنـدَ البعـضِ، قـالَ المصنِّـفُ ـ يعني صـاحبَ "الهداية"ـ: الأصحُّ أنَّه يَسقُطُ؛ لأنَّه ظَهَرَ أنَّ قصدَهُ التِّجارةُ)) اهـ. وهو غلطٌ في النَّقلِ عن "الفتـح"، وهذهِ عبارةُ "الفتح"[5]: ((ولو باعَهُ بعدَ الفراغِ من القتالِ لم يَسـقُطْ سَـهْمُ الفـارسِ بالاتِّفـاقِ، وكذا إذا باعَهُ حالَ القتالِ لا يَسقُطُ عندَ البعضِ، قالَ المصنِّفُ[6]: الأصحُّ أنَّه يَسقُطُ؛ لأنَّه ظَهَرَ أنَّ قصدَهُ التِّجارةُ)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّبيين"[7] و"الجوهرة"[8]، وعبارةُ "القُهستانيِّ"[9] موافقةٌ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) ((لو)) ساقطة من "د" و"و".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٦/٥.

(٤) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق ٢٤٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥.

(٦) يعني صاحب "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢/ ١٤٧.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الغنائم ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٥٥/٣.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٦٩/٢.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٣١٨/٢.

ولْتُحفَظْ هذه القُيُودُ خَوْفَ الخَطأِ في الإفتاءِ والقضاءِ. (ولا) يُسهَمُ (لعبدٍ وصبيٍّ وامرأةٍ

له، فلا معنى للاستدراكِ. اهـ "ح"[١] ملخَّصاً.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّه سَقَطَ من نسخةِ "المصنِّفِ" ما بينَ لفظتَي[٢] ((القتال)) فحصلَ الاختلالُ، فاستدراكُ "الشَّارحِ" عليه في مَحلِّهِ، نعم كانَ الأَوْلى له مُراجَعةَ عبارةِ "الفتحِ"، فافهم.

[١٩٧٠٨] (قولُهُ: ولْتُحفَظْ هذهِ القُيُودُ) أي: المذكورةُ في قولِهِ: ((ولا يُسهَمُ لغيرِ فَرَسٍ واحدٍ صحيحٍ كبيرٍ صالحٍ للقتالِ)) كما هو صَريحُ عبارتِهِ في "شرحِهِ" على "المُلتقى"[٣]، وأُصلُ ذلكَ لـ"المصنف"[٤]، فإنَّه بعدَ أنْ قَيَّدَ "المتنَ" بقولِهِ: ((صالحٍ للقتالِ)) قالَ: ((إنَّ صاحبَ "الكنز" وغيرَهُ من أصحابِ المتونِ أَخَلَّ بما ذكرْنا من القَيْدِ[٥]، وإنَّ العَجَبَ من أصحابِ المتونِ، فإنَّهم يترُكُونَ في مُتونِهم قُيُوداً لا بُدَّ منها وهي موضوعةٌ لنَقْلِ المذهبِ، فيظنُّ مَن يَقِفُ على مسائلِهِ الإطلاقَ، فيجري الحُكْمَ على إطلاقِهِ وهو مُقيَّدٌ، فيرتكبُ الخطأَ في كثيرٍ من الأحكامِ في الإفتاءِ [٣/ق٢٧/ب] والقضاءِ)) اهـ. فافهم.

(قولُهُ: وإنَّ العَجَبَ من أصحابِ المتونِ، فإنَّهم يترُكُونَ في مُتونِهم قُيُوداً لا بُدَّ منها إلخ) تعقَّبَهُ "الخير الرَّمليُّ" في حاشيتِهِ على "المنح" حيثُ قالَ: ((أقولُ: الإفتاءُ والقضاءُ لا يجوزُ إلاَّ بعدَ التَّحَلِّي بوُجُوهِ الفقهِ، وهو معرفةُ المُطْلَقِ والمُقيَّدِ واصطلاحِ الفقهاءِ، وكثيراً ما يُطْلِقونَ، وعلى فَهْمِ الطَّالبِ ومعرفتِهِ بالاصطلاحِ يُحيلونَ، وبمثلِهِ لا ينبغي الرَّدُّ على السَّابقينَ في الفَضْلِ ولا التَّطاولُ عليهم فيما هُمْ به أعلمُ من غيرِهم، ويا ليتَ شعري كيفَ يُبالغُ في هذا معَ أنَّه في الحقيقةِ غيرُ مُحتاجٍ إليه؛ لِما أنَّ المُطلقَ ينصرفُ إلى الفَرْدِ الكاملِ عندَ الإطلاقِ، وأيضاً: لا يفهَمُ ذو فهمٍ عندَ إطلاقِ الفَرَسِ هنا إلاَّ الفَرَسَ الصَّالحَ للقتالِ إذِ الكلامُ فيه، بل لقائلٍ أنْ يقولَ: ذِكْرُهُ إطالةٌ لا تليقُ بالمختصراتِ؛ إذ من عَلِمَ أنَّ هذا البابَ بابُ الجهادِ وسَمِعَ أنَّ لصاحبِ الفَرَسِ سَهْمينِ وللرَّاجلِ سهمٌ لا يَسْبِقُ في فهمِهِ إلاَّ الفَرَسُ الصَّالحُ للقتالِ، فالبابِ مُقيِّدٌ له، وذِكْرُهُ ينافي الاختصارَ الَّذي هو مطلوبُ أصحابِ المتونِ. انتهى)) اهـ "سنديّ".

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/أ.

(٢) في "م": ((لفظي)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/ ق٢٤٦/أ.

(٥) أي: حيث لم يقيد، وانظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/ ٣١١.

وذِمّيٍّ) ومجنونٍ ومعتوهٍ ومُكاتَبٍ (ورُضِخَ لهم) قبلَ إخراجِ الخُمُسِ عندنا (إذا باشروا القِتالَ...

[١٩٧٠٩] (قولُهُ: وذمّيٍّ) ولو أسْلَمَ أو بَلَغَ المُراهِقُ قبلَ القِسْمةِ والخروجِ إلى دارِ الإسلامِ يُسهَمُ له كما في "شرح السِّير"[١]، والظَّاهرُ: أنَّ العبدَ إذا أُعتِقَ كذلكَ.

[١٩٧١٠] (قولُهُ: ورُضِخَ لهم) أي: يُعطَونَ قليلاً من كثيرٍ فإنَّ الرَّضِيْخةَ هي الإعطاءُ كذلكَ، والكثيرُ السَّهْمُ، فالرَّضْخُ لا يَبْلغُ السَّهْمَ، "فتح"[٢].

[١٩٧١١] (قولُهُ: عندَنا) وفي قولٍ لـ "الشَّافعيِّ" وروايةٍ عن "أحمدَ": أنَّه من أربعةِ الأخماسِ، "فتح"[٣].

[١٩٧١٢] (قولُهُ: إذا باشَرُوا القِتالَ) شَمِلَ المرأةَ، فإنَّها يُرْضَخُ لها إذا قاتلَت أيضاً، وأطلقَ مباشرةَ القتالِ في العبدِ فَشَمِلَ ما إذا قاتلَ بإذنِ سيِّدِهِ أو بدونِه كما في "الفتح"[٤]، وبه صرَّحَ في "شرح السِّير الكبير"[٥] وقالَ: ((القياسُ: أنَّه إذا قاتلَ بلا إذنِ المَوْلى لا يُرْضَخُ له كمستأمِنٍ قاتلَ بلا إذنِ الإمامِ، والاستحسانُ: أنَّه يُرْضَخُ له؛ لأنَّه غيرُ مَحْجُورٍ عمَّا يتمحَّضُ منفعةً، وهو نظيرُ القياسِ والاستحسانِ في العبدِ المَحْجُورِ إذا آجرَ نفسَهُ وسَلِمَ من العملِ)). اهـ ملخَّصاً. وبه ظَهَرَ أنَّ قولَهُ في "الولوالجيَّة"[٦] ـ :((إنَّ العبدَ إذا كانَ معَ مولاهُ يُقَاتِلُ بإذنِهِ يُرضَخُ له)) ـ غيرُ قيدٍ، خلافاً لِما فَهِمَهُ في "البحر"[٧]، ولم أرَ مَن نبَّهَ عليه، فتنبَّه، وظَهَرَ به أيضاً أنَّ قولَهُ في "اليعقوبيَّة" ـ: ((ينبغي أنْ يُسهَمَ للعبدِ المأذونِ)) ـ بحثٌ مخالفٌ للمنقولِ.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب ما يبطل فيه سهم الفارس في دار الحرب وما لا يبطل ٣/٩٦٥.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤١.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٢.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤١ـ ٢٤٢.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب سهمان الخيل في دار الحرب ٣/٩٠٧.

(٦) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أن يفعله في دار الحرب إلخ ق١١٢/ب.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٧.

أو كانت المرأةُ تَقُومُ بمَصَالحِ المَرْضَى) أو تُداوِي الجَرْحَى (أو دَلَّ الذِّميُّ على الطَّريقِ) ومُفادُهُ: جوازُ الاستعانةِ بالكافِرِ عند الحاجةِ، وقد استعان عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ باليهودِ على اليهودِ، ورَضَخَ لهم (ولا يَبلُغُ به السَّهْمَ إلاَّ في الذِّميِّ إذا دَلَّ)........

(تنبيهٌ)

اقتصرَ "المصنِّفُ" على المذكورينَ؛ لأنَّ الأجيرَ لا يُسهَمُ له ولا يُرضَخُ لعدمِ اجتماعِ الأجرِ والنَّصيبِ من الغنيمةِ إلاَّ إذا قاتلَ فإنَّه يُسهَمُ له، "بحر"[1]، أي: بخلافِ المذكورينَ، فإنَّهم إذا قاتلوا يُرضَخُ [لهم][2] ولا يُسهَمُ.

[١٩٧١٣] (قولُهُ: أو تُداوِي الجَرْحَى) هذا داخلٌ فيما قبلَهُ معَ أنَّه يُوهِمُ التَّخصيصَ بهذا النَّوعِ، فالأَولى أنْ يقولَ بدلَهُ: أو تَطْبُخُ أو تَخبِزُ للغُزاةِ كما في "شرح السِّيَر"[3]، ومثلُ ذلكَ السَّقْيُ ومُناوَلَةُ السِّهامِ كما في "الفتح"[4].

والحاصلُ: أنَّ المرادَ حصولُ مَنْفَعةٍ منها للغُزاةِ احترازاً عمَّا إذا خرجَت لِخدْمةِ زوجِها مثلاً.

[١٩٧١٤] (قولُهُ: عندَ الحاجةِ) أمَّا بدونِها فلا؛ لأنَّه لا يُؤمَنُ غَدْرُهُ.

مطلبٌ في الاستعانةِ بمشركٍ

[١٩٧١٥] (قولُهُ: وقد استعانَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ) ذَكَرَ في "الفتح"[5] أنَّ في سندِهِ ضَعْفاً

(قولُ "المصنِّف": أو كانَتِ المرأةُ تَقُومُ بمَصَالحِ المَرْضى إلخ) عبارةُ "البرهان" تُفِيدُ أنَّه يُرضَخُ لِمَنْ عَدَا العبدِ بمجرَّدِ إعانتِهم، سواءٌ وُجِدَ القتالُ أوْ لا، ولفظُهُ: ((ورَضَخَ الإمامُ لعبدٍ قاتلَ وصبيٍّ وامرأةٍ وذمِّيٍّ بما يراهُ مصلحةً إذا أعانوا الغُزاةَ بجَمْعِ السِّهامِ وسَقْيِ الماءِ وطَبْخِ الطَّعامِ ومُداواةِ الجرحى والقيامِ على المرضى. انتهى)) اهـ "سنديّ". والظَّاهرُ: عدمُ إرادةِ التَّخصيصِ، والحُكْمُ في الكلِّ من العبدِ وما عطِفَ عليه واحدٌ من أنَّه يُرضَخُ لهم إذا قاموا بفِعْلٍ ما يعودُ نَفْعُهُ في أمورِ الحربِ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

(٢) ما بين منكسرين زيادة يقتضيها السِّياق.

(٣) شرح السِّيَر الكبير": باب سهمان البراذين ٨٩٥/٣.

(٤) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥ـ ٢٤٣.

....

وأنَّ جماعةً قالوا: لا يجوزُ لحديثِ "مسلمٍ": أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ خَرَجَ إلى بدرٍ فلَحِقَهُ رجلٌ مشركٌ فقالَ: ((ارجعْ فلن أستعينَ بمشركٍ))[1] الحديثَ، ورُوِيَ ((رجلان))، ثمَّ قالَ: ((وقالَ

(١) أخرجه مسلم (١٨١٧) في الإمارة ـ باب كراهة الإستعانة في الغزو بالكافر، وأبو داود (٢٧٣٢) في الجهاد ــ باب المشرك يسهم له، والترمذي (١٥٥٨) في السِّير ــ باب أهل الذمة يغزون مع المسلمين، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٨٦) (١١٦٠٠)، وابن ماجه (٢٨٣٢) في الجهاد ــ باب الاستعانة بالمشركين، وأحمد ٦/٦٧ــ ٦٨، ١٤٨ــ١٤٩، والدارمي (٢٤٩٧)، وابن الجارود (١٠٤٨)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٦٣)، وابن حبان (٤٧٢٦)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٢-٢٥٧٦) من طريق الفُضَيل بن أبي عبد الله عن عبد الله بن نِيَار الأسلمي عن عروة بن الزبير عن عائشة قالت: ((خرج رسول الله ﷺ قِبَل بدر فلما كان بحَرَّة الوبرة أدركه رجل...)) وفيه أنه رده ثلاث مرات ثم أسلم.
وأخرجه إسحاق (٧٥٩)، والدارمي (٢٤٩٦)، وأبو نعيم في "تاريخ أصفهان" ٢/٢٧٢ عن وكيع عن مالك عن عبد الله بن نِيَار عن عروة به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٧/٦٦١ في الجهاد ـ باب الاستعانة بالمشركين ومن كرهه، وابن ماجه (٢٨٣٢) عن وكيع عن مالك عن عبد الله بن يزيد عن [أبي] نيار عن عروة به. وفي ابن ماجه (ابن دينار) قال المزي: وهو تخليط فاحش، وجعله أبو حاتم من أوهام وكيع كما في "العلل" ١/٣٠٥ والدارقطني في "العلل" ٥/ق٥٠، وأخرج ابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٦٤)، والطبراني في "الأوسط" (٥١٣٨)، والحاكم ٢/١٢١ من طريق محمد بن عمرو عن سعد بن المنذر عن أبي حُميد الساعدي ((أن رسول الله ﷺ خرج يوم أحد حتى إذا خلَّف ثنية الوداع نظر وراءه فإذا كتيبةٌ خشناء، قال: من هؤلاء؟ قال: هذا عبد الله بن أُبي بن سلول ومواليه من اليهود من بني قينقاع، وهم رهط عبد الله بن سلام، فقال: أوقد أسلموا ؟ قال: بل هم على دينهم، قال: قل لهم فليرجعوا فإنا لا نستعين بالمشركين على المشركين))، ورواه ابن أبي شيبة ٧/٦٦٠ عن يعلى بن عبيد عن محمد بن عمروعن سعد بن المنذر مرسلاً.
وأخرج أحمد ٣/٤٥٤، وابن أبي شيبة ٧/٦٦٠، والبخاري في "التاريخ الكبير" ٣/٢٠٩، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني"، (٢٧٦٣) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٧)، والطبراني في "الكبير" (٤١٩٤) (٤١٩٥) (٤١٩٦)، والحاكم ٢/١٢١، والبيهقي في "الكبرى" ٩/٣٧ من طريق المستلم بن سعيد حدثنا خُبيب بن عبد الرحمن بن خُبيب عن أبيه عن جده قال: ((أتيت رسول الله ﷺ وهو يريد غزواً أنا ورجل من قومي ولم نسلم، فقلنا: إنا نستحي أن يشهد قومنا مشهداً لا نشهده معهم، قال: أو أسلمتما؟ قلت: لا، قال: فلا نستعين بالمشركين على المشركين، فأسلمنا وشهدنا معه....)).
أما استعانته ﷺ بصفوان بن أمية فقد استعار منه أَدْرعاً يوم حُنين، فقال: أغصباً يا محمد؟ فقال: ((بل عارية مضمونة...)) أخرجه أحمد ٣/٤٠٠، ٦/٤٦٥، وأبو داود (٣٥٦٢)، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٤٥٥)، والدارقطني ٣/٣٩، والحاكم ٢/٤٧، والبيهقي ٦/٨٩ من طريق شَريك عن عبد العزيز بن رُفيع عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه فذكره.
قال الكمال في "الفتح": أخرجه أبو يوسف أخبرنا الحسن بن عُمَارة عن الحكم عن مِقْسم عن ابن عباس فذكره، والحسن ابن عُمَارة متروك، وأخرج ابن أبي شيبة ٧/٦٦١ من طريق ابن جريج ويزيد بن يزيد بن جابر كلاهما عن الزهري =

فيُزادُ على السَّهْمِ؛ لأنَّه كالأُجرةِ (والبَراذِينُ) خَيْلُ العَجَمِ (والعِتاقُ) بكسر العين، جمعُ عَتيقٍ: كِرامُ خَيْلِ العرَبِ، والهَجينُ: الذي أبوهُ عربيٌّ وأُمُّهُ عجميَّةٌ، والمُقْرِفُ عكسُهُ،...

"الشَّافعيِّ"[١]: ردُّهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ المشركَ والمشركين كانَ في غزوةِ بدرٍ، ثمَّ إنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ استعانَ في غَزْوةِ خيبرَ بيهودٍ من بني قَيْنُقاعَ، وفي غزوةِ حُنَيْنٍ بصَفْوانَ بنِ أميَّةَ وهو مُشركٌ، فالرَّدُّ إنْ كانَ لأجلِ أنَّه كانَ مخيَّراً بينَ الاستعانةِ وعدمِها فلا مخالفةَ بينَ الحديثَينِ، وإنْ كانَ لأجلِ أنَّه مُشركٌ فقد نسخَهُ ما بعدَهُ)).

[١٩٧١٦] (قولُهُ: فيُزادُ على السَّهْمِ) أي: إذا كانَ في دِلالتِهِ مَنْفَعةٌ عظيمةٌ للمسلمينَ؛ فيُرضَخُ له على قَدْرِ ما يرى الإمامُ ولو أكثرَ من سِهَامِ الفُرْسانِ، "شرح السِّيَر"[٢].

[١٩٧١٧] (قولُهُ: لأنَّه كالأجرةِ) أشارَ إلى الفرقِ بينَ ما إذا قاتلَ الذِّمِّيُّ حيثُ لا يَبْلُغُ في الرَّضْخِ له السَّهْمَ وما إذا دَلَّ حيثُ تَصِحُّ الزِّيادةُ، وهو أنَّ ما يُدفَعُ له في هذهِ الحالةِ ليسَ رَضْخاً بل قائمٌ مَقامَ الأجرةِ، بخلافِ ما إذا قاتلَ فإنَّه لا يَبْلُغُ به السَّهْمَ؛ لأنَّه عَمِلَ عملَ الجهادِ، ولا يُسَوَّى في عملِهِ بينَ مَن يُؤْجَرُ عليه ومَن لا يُقبَلُ منه، أفادَهُ في "الفتح"[٣].

(تنبيهٌ)

قالَ في "الحواشي اليعقوبيَّة": ((لا وَجْهَ لتخصيصِ حُكْمِ الدِّلالةِ على الطَّريقِ بالذِّمِّيِّ؛ لأنَّ العبدَ أيضاً إذا دَلَّ يُعطَى له أجرُ الدِّلالةِ بالغاً ما بَلَغَ إلاَّ أنْ تَمنَعَ إرادةُ التَّخصيصِ، فليتأمَّلْ)) اهـ.

= ((أن رسول الله ﷺ غزا بناس من اليهود، فأسهم لهم كسهام المسلمين))، وكان يحيى القطان لا يرى مراسيل الزهري شيئاً، وأخرج أيضاً عن الحسن بن صالح عن الشيباني أن سعد بن مالك غزا بقوم من اليهود فرضخ لهم، وأخرجه الواقدي في المغازي ٦٨٤/٢ حدثني ابن أبي سبرة عن قُطَير الحارثي عن حَرام بن سعد بن مُحَيِّصة قال: خرج رسول الله ﷺ بعَشَرة من يهود المدينة غزا بهم خيبر، فأسهم لهم كسُهمان المسلمين، ويقال: أحذاهم ولم يسهم لهم وكان معهم مملوكين. قال في "الفتح": ولا شك أن هذه لا تقاوم أحاديث المنع بالقوة، فكيف تعارضها اهـ. وقال ابن المنذر: وهذا ليس مما تقوم به الحجة؛ لأنا لا نعلمه ثابتاً اهـ. أي: لضعف المرسل، أما الحنفية فيحتجون بالمرسل.

(١) "الأم": كتاب سِيَر الواقدي ـ باب الاستعانة بأهل الذمة ٢٦١/٤.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب من يرضخ له ومن لا يرضخ له من الأدلاء وغيرهم ٩٩٥/٣.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥.

"قاموس"(١) (سَوَاءٌ لا) يُسْهَمُ (للرَّاحلةِ والبَغْلِ) والحِمارِ؛ لعدمِ الإرهـابِ (والخُمُـسُ) الباقي يُقسَمُ أثلاثاً عندنا (لليتيمِ...

[١٩٧١٨] (قولُهُ: سَوَاءٌ) أي: في القَسْمِ فلا يُفضَّلُ أحدُها على الآخرِ، "فتح"(٢)، وهو خـبرٌ عن قولِ "المصنِّفِ": ((والبَرَاذِينُ والعِتاقُ))، وعلى حلِّ "الشَّارحِ" خـبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ، أي: هـذهِ الأربعةُ سواءٌ؛ لأنَّه قَدَّرَ لكلِّ واحدٍ منها على انفرادِهِ خبراً، فلا يصلحُ أنْ يكونَ خبراً عنهـا جميعـاً، ولا يخفى أنَّ ما زادَهُ "الشَّارحُ" ـ من الهَجِيْنِ بوزنِ عَجِيْنٍ والمُقْرِفِ بوزنِ مُحْسِنٍ ـ يُفهَـمُ حُكْمُـهُ بالأَولى؛ لأنَّه فوقَ البَرَاذِينِ.

٣/٢٣٥

[١٩٧١٩] (قولُهُ: لا يُسْهَمُ للرَّاحلةِ) هي المركوبُ من الإبلِ، ذَكَراً كانَ أو أنثى، والتَّـاءُ فيهـا للوَحْدةِ أو للنَّقلِ من الوصفيَّةِ إلى الإسميَّةِ، والجَمَلُ يختصُّ بالذَّكَرِ، "ط"(٣).

[١٩٧٢٠] (قولُهُ: لعدمِ الإرهابِ) أي: تخويفِ العدوِّ؛ إذ لا تَصْلُحُ للكَرِّ والفَرِّ.

مطلبٌ في قِسْمةِ الخُمُسِ

[١٩٧٢١] (قولُهُ: والخُمُسُ الباقي) أي: الباقي بعدَ أربعةِ أخماسِ الغانمينَ.

[١٩٧٢٢] (قولُهُ: عندَنا) وأمَّا عندَ "الشَّافعيِّ" فيُقسَمُ أخماساً، سَهْمٌ لذوي القُرْبى وسَهْمٌ للنَّبيِّ [٣/ق٢٨/أ] يَخلُفُهُ فيه الإمامُ ويصرِفُهُ إلى مصـالحِ المسـلمينَ، والبـاقي للثَّلاثـةِ؛ للآيـةِ(٤)، "زيلعي"(٥).

[١٩٧٢٣] (قولُهُ: لليتيمِ) أي: بشرطِ فَقْرِهِ، وفائدةُ ذِكْرِهِ دَفْعُ توهُّمِ أنَّ اليتيمَ لا يَستَحِقُّ مِنَ الغنيمةِ

(١) "القاموس": مادة ((قرف)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٣٩.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٥١.

(٤) وهي قوله تعالى: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنتُمْ آمَنتُم بِاللَّهِ....﴾ [الأنفال: ٤١].

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٦.

والمِسْكينِ وابنِ السَّبيلِ) وجاز صَرْفُهُ لصِنفٍ واحدٍ، "فتح"(١)، وفي "المنية": ((لو صَرَفَهُ للغانِمِين لحاجتِهِم جاز))، وقد حقَّقتُهُ في "شرحِ الملتقى"(٢) (وقُدِّم فُقَراءُ ذَوِي القُرْبى)...

شَيئاً؛ لأنَّ استحقاقَها بالجهادِ واليتيمُ صغيرٌ فلا يستَحِقُّها، ومثلُهُ ما في "التَّأويلاتِ"(٣) للشَّيخِ "أبي منصور": لَمَّا كانَ فُقَراءُ ذَوِي القُرْبى يستحقُّونَ بالفَقْرِ فلا فائدةَ في ذِكْرِهم في القرآن، أجابَ: بأنَّ أفهامَ بعضِ النَّاسِ قد تُفضِي إلى أنَّ الفقيرَ منهم لا يَستَحِقُّ؛ لأنَّه من قبيلِ الصَّدقةِ ولا تَحِلُّ لهم، "بحر"(٤).

[١٩٧٢٤] (قولُهُ: والمِسْكينِ) المرادُ منه ما يشملُ الفقيرَ.

[١٩٧٢٥] (قولُهُ: وجازَ صَرْفُهُ إلخ) علَّلَهُ في "البدائع"(٥): بأنَّ ذِكْرَ هؤلاءِ الأصنافِ لبيانِ المصارفِ لا لإيجابِ الصَّرْفِ إلى كلِّ صِنْفٍ منهم شيئاً، بل لتعيينِ المَصْرِفِ حتَّى لا يجوزَ الصَّرْفُ إلى غيرِ هؤلاء. اهـ "شُرُنبلاليَّة"(٦).

[١٩٧٢٦] (قولُهُ: وقد حقَّقتُهُ في "شرحِ الملتقى") ونصُّهُ: ((والخُمُسُ الباقي من المَغْنَمِ كالمَعْدِنِ والرِّكازِ يكونُ مَصْرِفُها للبتامَى المحتاجينَ والمساكينِ وابنِ السَّبيلِ، فتُقسَمُ عندَنا أثلاثاً، هذهِ الأموالُ الثَّلاثةُ لهؤلاءِ الأصنافِ الثَّلاثةِ خاصَّةً غيرَ متجاوزٍ عنهم إلى غيرِهم، فتُصرَفُ لكلِّهم أو لبعضِهم، فسَبَبُ استحقاقِهِم احتياجٌ بيُتْمٍ أو مَسْكَنةٍ أو كونِهِ ابنَ السَّبيلِ، فلا يجوزُ الصَّرفُ لغنيِّهم

(قولُهُ: ومثلُهُ ما في "التَّأويلاتِ" للشَّيخِ "أبي منصور" لَمّا كانَ فقراءُ ذَوِي القُرْبى يستحقُّونَ بالفَقْرِ إلخ) فيه: أنَّ المرادَ بذَوِي القُرْبى في الآيةِ القَرابةُ المخصوصةُ بدونِ اشتراطِ الفقرِ فيها، فاستحقاقُهم بالنِّسبةِ لزمنِهِ عليه السَّلامُ ليسَ مشروطاً بالفَقْرِ حتَّى يُقالَ: إنَّهم يستحقُّونَ بالفقرِ وإنَّه لا فائدةَ في ذِكْرِهم، وحينئذٍ لا إيرادَ ولا جوابَ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤٣/٥ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) تقدمت ترجمته ٤٢/١.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٨/٥.

(٥) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل وأما بيان حكم الغنائم ـ مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ١٢٥/٧.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

من بَنِي هاشمٍ (منهُم)...

ولا لغيرهم كما في "الشُّرُنبلاليَّة"(١) و"القُهستاني"(٢)، قلتُ: ونَقَلْتُ فيما علَّقتُهُ على "التَّنويرِ" عن "المنية": أنَّه لو صَرَفَ للغانمينَ لحاجتِهم جازَ اهـ. ولعلَّهُ باعتبارِ الحاجةِ فلا تَنافي حينئذٍ فتنبَّهْ)) اهـ.

أقولُ: لا معنى للتَّرجِّي بعدَ تصريحِ "المنية" بقولِهِ: ((لحاجتِهم)). اهـ "ح"(٣).

[١٩٧٢٧] (قولُهُ: من بَنِي هاشمٍ) بيانٌ لذَوِي القُرْبى، وفيه قُصُورٌ؛ لأنَّ المرادَ بهم هنا بنو هاشمٍ وبنو المطَّلبِ؛ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ(٤) وَضَعَ سَهْمَ ذَوِي القُربى فيهم، وتَرَكَ بني نوفلٍ

(قولُهُ: لأنَّ المرادَ بهم هنا بنو هاشمٍ وبنو المطَّلبِ؛ لأنَّه عليه السَّلامُ إلخ) فمَن يُدْفَعُ له الخُمُسُ أعمُّ ممَّن يُمنَعُ

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل ما فُتح من البلاد عنوة ٣١٨/٢.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/أ.

(٤) روى يونس بن يزيد وعُقيل ومحمد بن إسحاق والنعمان بن راشد عن الزهري عن سعيد بن المسيَّب حدثني جُبير بن مطعم قال: لما قسم رسول الله ﷺ سهم القُربى من خيبر بين بني هاشم والمطلب جئت أنا وعثمان بن عفان فقلت: يا رسول الله، هؤلاء بنو هاشم لا نُنكرُ فضلَهم لمكانك الذي وضعكَ الله عز وجل بـه منهـم، أرأيـت إخواننـا مـن بني المطلب أعطيتهـم وتركتنا، وإنما نحن وهم منك بمنزلة واحدة؟! قال ((إنهم لم يفارقوني في جاهلية ولا إسلام، وإنما بنـو هاشـم وبنـو المطلب شيءٌ واحدٌ)) قال: ثم شبك بين أصابعه.

أخرجه أحمد ٨٣/٤ ، ٨٥، والبخاري (٣١٤٠) في فرض الخُمُس ـ باب الدليل على أن الخمس للإمام، و(٤٢٢٩) في المغازي ـ باب غزوة خيبر، و(٣٥٠٢) في المناقب ـ باب مناقب قريش، وأبو داود (٢٧٩٨) و(٢٩٧٩) في الخراج والفيء ـ باب صفايا رسول الله ﷺ من الأموال، والنسائي في "المجتبى" ١٣٠/٧، وابن ماجه (٢٨٨١) في الجهاد ـ باب قِسمة الخُمُس، والشافعي كما في "مسنده" (٤١٢)، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٤٤) و(٨٤٦)، وابـن زنجويـه في "الأمـوال" (١٢٤٢) و(١٢٤٣)، والطبراني في "الكبير" (١٥٩٣) و(١٥٩٤)، وابن حبان (٣٢٨٩)، والبيهقي ٣٤٠/٦، ٣٤١، ٣٤٢ وزاد بعده ابن المبارك عن يونس قال: ((وكان أبو بكر يقسم الخمس نحو قَسْم رسول الله ﷺ غير أنه لم يكن يعطـي قربى رسـول الله ﷺ وكـان عمر يعطيهم منه وعثمان بعده)) اهـ. وهذا مدرج، فرواه الليث وجعله من مرسل الزهري.

وأخرجه أبو عُبيد في "الأموال" (٨٤٣)، وأبو داود (٢٩٨٠)، والنسائي ١٣٠/٧، ١٣١، وأبو يعلى (٧٣٩٩)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٨٣/٣، وابن أبي شيبة ٦٩٩/٧ في الجهـاد ـ سهم ذوي القربى، لمن هـو؟ وأبـو يوسـف في "الخراج" صـ٢٠ـ، والشافعي كما في "مسنده" (٤١٣)، والطبري في "تفسيره" [الأنفال ـ ٤١]، والفاكهي (٢٤٠٦) مـن طـرق عـن ابـن إسحاق عن الزهري به، وخالفهم مُطَرِّف بن مازن، أخرجه الشافعي (٤١١)، وعنه البيهقي ٣٤١/٦ عن مطرف بن مازن =

أي: من الأصنافِ الثَّلاثةِ (عليهم) لجوازِ الصَّدَقاتِ لغيرِهم لا لَهُم (ولا حَقَّ لأغنيائِهم) عندنا،

وبني عبدِ شمسٍ معَ أنَّ قرابتَهم واحدةٌ؛ لأنَّ عبدَ مَنافٍ الجدَّ الثَّالثَ للنَّبيِّ ﷺ له أولادٌ، هاشمٌ والمطَّلبُ ونَوْفلٌ وعبدُ شمسٍ، "بحر"(١)، والمطَّلبُ عمُّ الجدِّ الأوَّلِ وهو عبدُ المطَّلبِ بنِ هاشمٍ.

[١٩٧٢٨] (قولُهُ: أي: من الأصنافِ الثَّلاثةِ) وكذا الضَّميرُ في: ((عليهم)) راجعٌ إليهم، والضَّميرُ الثَّاني يُغني عن الأوَّلِ ولكنْ زادَهُ معَ ما فيه من الرَّكاكةِ؛ ليفيدَ أنَّ ذوي القُربى إذا كانوا من الأصنافِ الثَّلاثةِ يُقدَّمونَ على مَن كانَ منهم ممَّن ليسَ من ذوي القُرْبى، فيتيمُ ذوي القُرْبى مُقدَّمٌ على يتيمِ غيرِهم، وهكذا، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٢): ((والأوضحُ أنْ يُقالَ: خُمُسُ الغنيمةِ والمَعْدَنِ للمحتاجِ، وذَوُو القُرْبى منه أَولى)).

[١٩٧٢٩] (قولُهُ: لجوازِ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((وقُدِّمَ)) أي: لأنَّ غيرَ ذوي القُربى يَحِلُّ له أخذُ الصَّدقةِ لدفعِ حاجتِهِ بخلافِهِم، فليسَ في تقديمِهِم إضرارٌ بغيرِهم.

[١٩٧٣٠] (قولُهُ: ولا حَقَّ لأغنيائِهم عندَنا) وعندَ "الشَّافعيِّ": يستوي فيه فقيرُهم وغنيُّهم، ويُقسَمُ بينَهم للذَّكرِ كالأُنْثيينِ؛ لأنَّه لم يفرِّقْ في الآيةِ بينَ الفقيرِ والغنيِّ، ولنا: أنَّ الخلفاءَ الرَّاشدينَ

من الزَّكاةِ؛ لانحصارِهِ في بني العباسِ والحارثِ وعليٍّ وجعفرٍ وعَقِيلٍ، وكلُّهم من بني هاشمٍ. اهـ "سنديّ".
وتقدَّمَ في الزَّكاةِ أنَّ عبدَ مَنافٍ أعقبَ الأربعَ المذكورينَ، ثمَّ هاشمٌ أَعْقَبَ أربعةً انقطعَ نَسْلُ الكلِّ إلاَّ عبدَ المطَّلبِ، فإنَّه أعقبَ اثني عشرَ، تُصرَفُ الزَّكاةُ إلى نَسْلِ كلٍّ إذا كانوا مسلمينَ فقراءَ إلاَّ أولادَ عباسٍ وحارثٍ وأولادَ أبي طالبٍ من عليٍّ وجعفرَ وعَقِيلٍ، ولذا تَحِلُّ لبني أبي لهبٍ معَ نِسْبتِهم لهاشمٍ.

(قولُهُ: لأنَّ غيرَ ذَوِي القُرْبى يَحِلُّ له أخذُ الصَّدقةِ لدفعِ حاجتِهِ بخلافِهِم إلخ) لا يَظْهَرُ إلاَّ في بعضِ ذَوِي القُرْبى، وهو الأصنافُ الخمسُ لجوازِ دَفْعِ الزَّكاةِ لِمَن عداهُم، تأمَّل.

= عن معمر بن راشد عن ابن شهاب أخبرني محمد بن جُبير عن أبيه... وأخرجه الطبراني (١٥٤٠)، والبيهقي ٣٤١/٦ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن مُجَمِّع عن الزهري به، قال البيهقي: إبراهيم بن إسماعيل ومطرف ضعيفان، وفي رواية الجماعة عن الزهري عن ابن المسيب عن جبير كفاية، وقال الدارقطني: الصحيح قول من قال عن ابن المسيب، وقال الشافعي فذكرت ذلك لمطرِّف أن يونس وابن إسحاق رويا حديث ابن شهاب عن ابن المسيب فقال حدثنا معمر كما وصفت فلعل ابن شهاب رواه عنهما معاً.

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٨/٥.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

....

قَسَموهُ ـ كما قلنا ـ بمَحْضَرٍ من الصَّحابةِ فكـانَ إجماعـاً، والنَّبـيُّ ﷺ كـانَ يعطيهـم للنُّصـرةِ لا للفقـرِ لقولِهِ ﷺ ــ: ((إنَّهم لم يزالوا معي هكذا في الجاهليةِ والإسلامِ))(١)، وشَبَّكَ بينَ أصابعِهِ ــ حينَ أَعْطَى بني هاشمٍ والمطَّلبِ؛ لأَنَّهم قاموا معَه حينَ أرادَتْ قريشٌ قتلَهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، ودَخَلَ بنو نوفـلٍ وعبدُ شمسٍ في عَهْدِ قريشٍ، ولو كانَ لأجلِ القرابةِ لَمَـا خَصَّهـم؛ لأنَّ عبـدَ شـمسٍ ونوفـلاً أخـوانِ لهاشمٍ لأبيهِ وأمِّه، والمطَّلبَ كانَ أخاهُ لأبيهِ فكانَـا(٢) أقـربَ، والمـرادُ بـالنُّصرةِ كونُهـم معَـه يُؤَانِسـونَهُ بالكلامِ والمصاحبةِ لا بالمُقاتلةِ، ولذا كـانَ لنسـائِهم فيـه نصيـبٌ ثـمَّ سقطَ ذلـكَ بموتِـهِ عليـه الصَّلاةُ والسَّلامُ؛ لعدمِ تلكَ العلَّةِ وهي النُّصرةُ، فيستحقُّونَهُ بالفَقْرِ، "زيلعي"(٣) ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّه كما سَقَطَ سَهْمُهُ ﷺ بموتِهِ عندَنا سَقَطَ سَهْمُ ذَوِي القُرْبـى بموتِـهِ أيضـاً لفَقْـدِ علَّةِ استحقاقِهِم، حتَّى قـالَ "الطَّحـاويُّ": ((لا يستحقُّ فقـيرُهـم أيضـاً، لكـنَّ الأوَّلَ ــ وهـو قـولُ "الكرخيِّ" ـ أظهرُ))، وقد حقَّقَ في "الفتح"(٤) قِسْمَةَ الخلفاءِ الرَّاشدينَ أثلاثاً(٥) كما قلنا، لا أخماسـاً

(قولُهُ: كانَ يعطيهم للنُّصْرةِ لا للفَقْرِ إلخ) حقُّهُ: ((القرابةُ)) بدلَ ((الفقرِ)) كما هي عبارةُ "الزَّيلعيِّ".

---

(١) مرَّ تخريجه في المقولة [١٩٧٢٧].

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((فكان))، وما أثبتناه من "تبيين الحقائق" هو الصواب؛ لأن عبد شمس ونوفلاً أقرب من المطلب كمـا يفيده كلامه، وغاية الكلام بيان أنه أعطى بني هاشم والمطلب لأنهم نصروه لا لأنهم أقرب، وقد نبَّه عليه مصحِّحُ "ب" بقولـه: ((قوله: ((فكانَ أقربَ)) هكذا بخطِّهِ، ولعلَّ الأصوبَ: ((فكانا)) أي: عبدُ شمسٍ ونوفلٍ، تأمَّل)). اهـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٧.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٤.

(٥) قال الكمال في "فتح القدير": روى أبو يوسف في "الخراج" عن الكلبي عن أبي صالح عـن ابـن عبـاس ((أن الخمس كان يقسم على عهده عليه الصلاة والسلام على خمسة أسهم؛ لله والرسـول سـهم، ولـذي القربـى سـهم، ولليتـامى سهم، ولابن السبيل سهم، ثم قسم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم على ثلاثة أسـهم؛ سـهم لليتـامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل))، ثم قال: والكلبي مضعف عند أهل الحديث إلا أنه وافق الناس في هذا اهـ. وذكره ابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٩١) وضعفه أيضاً، وأخرج الطحاوي ٣/٢٣٤ في السِّير ـ باب سهم ذوي القربـى، وعبد الرزاق (٩٤٧٩) في الجهاد ـ باب الخُمُس وسهم ذوي القربى، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٤٨) باب سهم ذوي =

....

كما قالَ "الشَّافعيُّ"، فراجعْهُ.

= القربى من الخمس، والشافعي في "الأم" ١٤٧/٤، والطحاوي ٣٠٩/٣، والبيهقي ٣٤٣/٦ من طريق سفيان الثوري وابن عيينة وابن المبارك عن محمد بن إسحاق قال: سألت أبا جعفر ـ محمد بن علي ـ فقلت أرأيتَ علي بن أبي طالب حيث ولي العراق وما ولي من أمور الناس كيف صنع في سهم ذوي القربى؟ قال: سلك به ـ والله ـ سبيل أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، قلت: وكيف وأنتم تقولون ما تقولون؟ قال إنه ـ والله ـ ما كان أهله يصدرون إلا عن رأيه، قلت: فما منعه ؟ قال: كره ـ والله ـ أن يُدَّعى عليه خلافُ أبي بكر وعمر. ثم أخرج الطحاوي أيضاً والنسائي ١٣٣/٧، وأبو عبيد (٨٤٧)، وعبدالرزاق (٩٤٨٢)، والطبري في "تفسيره" (١٦١٣٥)(١٦١٣٦)، وابن أبي شيبة ٦٧٨/٧،٦٩٩، في الجهاد ــ باب سهم ذوي القربى، لمن هو؟ والبيهقي ٣٤٢/٦، وابن أبي حاتم في "تفسيره" [الأنفال ــ٤٥] (٩٠٩١)(٩٠٩٥)، والحاكم ١٢٨/٢ من طريق الثوري عن قيس بن مسلم الجَدَلي قال: سألت الحسن بن محمد بن علي ابن الحنفية عن قول الله تعالى ﴿ وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ...... ﴾ قال: ((هذا مفتاح كلام، لله الدنيا والآخرة وللرسول ولذي القربى فاختلفوا بعد وفاة رسول الله ﷺ في هذين السهمين، فقال قائل: سهم القرابة لقرابة النبي ﷺ، وقال قائل: سهم ذي القربى لقرابة الخليفة، واجتمع رأي أصحاب محمد ﷺ أن يجعلوا هذين السهمين في الخيل والكُراع والعُدَّة في سبيل الله، وكان ذلك في خلافة أبي بكر وعمر... قلت له: فعليٌّ، قال: إنه كان يكره أن يُدَّعَى عليه خلافُهما))، وأخرج أبو عبيد (٨٤٩) حدثنا أبو معاوية عن حجاج عن الشعبي قال: قال علي: ((ما قدمت ههنا لأحل عُقْدَةً شدها عمر))، وأخرج أبو عبيد (٨٥٠)، وابن المنذر (٦٤٩٠) عن شعبة وحماد عن أيوب عن ابن سيرين عن عَبيدة عن علي ﷺ قال: ((اقضوا كما كنتم تقضون فإني أكره الاختلاف حتى يكون للناس جماعة أو أموتَ على ما مات عليه أصحابي)) وهذا من أصح الأسانيد، وكذلك روى الطبري (١٦١٣٨) عن أبي صالح عن معاوية بن صالح عن علي عن ابن عباس قال ((...... وخمس واحد يقسم على أربعة لله وللرسول ولذي القربى ـ قرابة النبي ﷺ ـ فما كان لله وللرسول فهو لقرابة النبي ﷺ، ولم يأخذ النبي ﷺ من الخمس شيئاً، فلما قبض الله رسول الله ﷺ ردَّ أبو بكر نصيب القرابة في المسلمين، فجعل يحمل به في سبيل الله؛ لأن رسول الله ﷺ قال: ((لا نورثُ، ما تركناه صدقة)).

وأخرجه ابن أبي حاتم (٩٠٩٠) (٩٠٩٧) (٩٠٩٨) عن أبي صالح به دون هذه الزيادات، ((وكان رسول الله ﷺ يدخر لأهله قوت سنة من سهمه الذي بخيبر، فما زاد جعله في سبيل الله)).

ومما يدل على أن الصحابة وتبعهم علي رضي الله عنهم لم يدفعوا لذوي القربى سهمهم ما روى الزهري وسعيد المقبري ومحمد بن علي وقيس بن سعد والمختار بن صَيْفي كلهم عن يزيد بن هرمز قال: كتب نجدة الحروري إلى ابن عباس يسأله......وفيه: ((وكتبتَ تسألني عن ذوي القربى، من هم؟ وإنا نزعم أنّا هم فأبى ذلك علينا قومنا)).

أخرجه أبو داود (٢٩٨٢) في الخراج والإمارة ـ باب مواضع قسم الخمس وسهم ذوي القربى، والنسائي ١٢٨/٧، ١٢٩ في قسم الفيء، وأحمد ٣٢٠/١، وابن أبي شيبة ٦٩٩/٧ في الجهاد ــ باب سهم ذوي القربى، والطبراني (١٠٨٢٩)، وأبو يعلى (٢٧٣٩)، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٨٨)، والطحاوي ٣٠٣/٣ ، ٣٣٥ =

....

(تنبيهٌ)

في "الشُّرُنبلاليَّة"[١] عن "البدائع"[٢]: ((تُعطَى القرابةُ كِفايتَهم)) اهـ. وفيها[٣] عن "الجوهرة"[٤]: [٣/ق٢٨/ب] ((أنَّه يَقْسِمُ بينَهم للذَّكرِ كالأُنْثيين)).

قلتُ: واعترضَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٥] بأنَّهم ذكروا هذا عن "الشَّافعيِّ" لا عندَنا.

قلتُ: على أنَّه يُنافيهِ ما في "البدائع"[٦].

= وابن حبان (٤٨٢٤)، والبيهقي ٦/٣٤٤، ٣٤٥ من طرق عن مالك ويونس وعُقيل عن الزهري عن يزيد به، ولفظه: ((وقد كان عمر عرض علينا منه شيئاً رأيناه دون حقنا، وكان عرض عليهم أن يُنكِحَ منه أيِّمهم ويخدم منه عائلَهم ويقضي منه عن غارمهم، وأبى أن يزيدهم على ذلك)) وكأنه من تفسير الزهري. ومن طريق محمد بن إسحاق عن الزهري ومحمد بن علي عن يزيد به مع هذه الزيادة، وقال: ((دعانا أن ينكح .....)) أي: هو من قول ابن عباس، وعلامات الإرسال على رواية يونس وعقيل واضحة. وأخرجه عبدالرزاق (٩٤٨٠) عن معمر عن الزهري عن ابن عباس فذكره، مع الزيادة مرسلةً، وأخرجه أحمد ١/٣٠٨، ومسلم (١٨١٢) في الجهاد ـ باب النساء الغازيات يُرضَخُ لهن، والترمذي (١٥٥٦) في السِّير ـ باب من يعطى الفيء، والشافعي كما في "ترتيب المسند" (٤٠٥) (٤٠٦)، وابن الجارود (١٠٨٥)، والطبراني (١٠٨٣٣)، والبيهقي ٦/٣٣٢ من طريق جعفر بن محمد بن علي عن أبيه عن يزيد به دون هذه الزيادة، وبعض هذه الروايات مختصرة أيضاً، وكذلك رواه جرير بن حازم عن قيس بن سعد (ح)، وإسماعيل بن أمية وأبو معشر عن سعيد المقبُري (ح)، والأعمش عن المختار بن صيفي كلهم يزيد به. أخرجه أحمد ١/٢٤٨، ٢٩٤، ٣٤٤، ٣٤٩، ومسلم (١٨١٢)، والنسائي في "الكبرى" (١١٥٧٧)، وأبو داود (٢٧٢٧)، والدارمي (٢٤٧١)، والحُميدي (٥٣٢)، وابن الجارود (١٠٨٦)، وسعيد بن منصور (٢٧٨٢)، والطحاوي ٣/٢٢٠، ٢٣٥، ٣٠٤، والطبراني (١٠٨٣٠) و(١٠٨٣١)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٨٩)، وابن أبي شيبة ٧/٩٧٠، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٥٢)، والطبري (١٦١٣١)، وابن أبي حاتم (٩٠٩٢)، والبيهقي ٦/٣٣٢، وبعضهم يرويه مختصراً. وكذلك رواه الحجاج ـ هو ابن أرطاة ـ عن عطاء عن ابن عباس به، أخرجه أحمد ١/٢٢٤، وأبو يعلى (٢٦٣٠).

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل وأما بيان حكم الغنائم ـ مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ٧/١٢٥.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/ ٢٨٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٧٠.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل وأما بيان حكم الغنائم ـ مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ٧/١٢٥.

وما نقلَهُ "المصنِّفُ" عن "البحرِ" ـ : ((من أنَّ ما في "الحاوي" يُفيدُ تَرجيحَ الصَّرْفِ لأغنيائهم)) ـ نَظَرَ فيه في "النَّهرِ"..........................

[١٩٧٣١] (قولُهُ: وما نقلَهُ "المصنِّفُ") حيثُ قالَ[1]: ((وفي "الحاوي القدسيِّ"[2]: وعن "أبي يوسفَ": الخُمُسُ يُصرَفُ إلى ذوي القُرْبى واليتامى والمساكينِ وابنِ السَّبيلِ، وبه نأخذُ اهـ. وهذا يقتضي كما نبَّه عليه شيخُنا ـ يعني: صاحبَ "البحرِ"[3] ـ أنَّ الفتوى على الصَّرْفِ إلى الأقرباءِ الأغنياءِ، فَلْيُحْفَظْ)) اهـ.

[١٩٧٣٢] (قولُهُ: نَظَرَ فيه في "النَّهرِ") حيثُ قالَ[4]: ((وأقولُ: فيه نَظَرٌ، بل هو ترجيحٌ لإعطائِهم، وغايةُ الأمرِ أنَّه سَكَتَ عن اشتراطِ الفَقْرِ فيهم للعلمِ به)) اهـ. وأنتَ إذا تأمَّلْتَ كلامَ "الحاوي" رأيتَهُ شاهداً لِما في "البحرِ"، وهذهِ عبارتُهُ: ((وأمَّا الخُمُسُ فيُقسَمُ ثلاثةَ أسهمٍ، سَهْمٌ لليتامى، وسَهْمٌ للمساكينِ، وسَهْمٌ لابنِ السَّبيلِ يَدْخُلُ فقراءُ ذوي القُربى فيهم، ويُقدَّمونَ، ولا يُدْفَعُ لأغنيائِهم شيءٌ، وعن "أبي يوسفَ": أنَّ الخُمُسَ يُصرَفُ إلى ذوي القُرْبى واليتامى والمساكينِ وابنِ السَّبيلِ، وبه نأخذُ)) اهـ. إذ لو كانَ كما قالَهُ في "النَّهرِ" لكانَت روايةُ "أبي يوسفَ" عينَ ما قبلَها فتدبَّر. اهـ "ح"[5]. ٢٣٦/٣

(قولُهُ: إذ لو كانَ كما قالَهُ في "النَّهرِ" لكانَت روايةُ "أبي يوسفَ" عينَ ما قبلَها) يُمْكِنُ أنْ يُقالَ: روايةُ "أبي يوسفَ" القصدُ منها عَدَمُ تقديمِ ذوي القربى، بل يُساوونَ باقي الأصنافِ، بخلافِ ما قبلَها، فلم تكنْ عينَ ما قبلَها على هذا، تأمَّل.

---

(١) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق٢٤٦/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السيرة في الغنائم ـ فصل: ويقسِّمُ الإمامُ الغنيمة ق١٦٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٨.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/ب.

(وذِكْرُهُ تعالى للتبرُّكِ) باسمِهِ في ابتداءِ الكلامِ؛ إذِ الكُلُّ للهِ (وسَهْمُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ سَقَطَ بموتِه) لأنّه حُكْمٌ عُلِّقَ بمُشتقٍّ وهو الرِّسالةُ........................

قلتُ: لكنْ أنتَ خبيرٌ بأنَّ هذهِ روايةٌ عن "أبي يوسفَ"، وهي خلافُ المشهورِ عنه، والمُتونُ والشُّروحُ أيضاً على خلافِها، فالواجبُ اتِّباعُ المذهبِ ـ في هذهِ المسألةِ ـ الَّذي اعتنى الشُّرَّاحُ وغيرُهم بتأييدِ أدلَّتِهِ والجوابِ عمَّا يُنافِيهِ، فهذا أقوى ترجيحٍ ولا يُعارِضُهُ ترجيحُ "الحاوي"، ثمَّ رأيتُ العلاَّمةَ الشَّيخَ "إسماعيل النَّابلسيَّ" نبَّهَ على نحوِ ما قلتُهُ في "شرحِهِ" على "الدُّرر والغرر"[(١)].

[١٩٧٣٣] (قولُهُ: وذِكْرُهُ تعالى) أي: قولُهُ تعالى: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال ـ ٤١].

[١٩٧٣٤] (قولُهُ: لأنَّه حُكْمٌ عُلِّقَ بمُشتَقٍّ وهو الرِّسالةُ) عبارةُ "النَّهر"[(٢)]: ((وهو الرَّسولُ فيكونُ مبدأُ الاشتقاقِ علَّةً وهو الرِّسالةُ، ولا رسولَ بعدَهُ)) اهـ. أي: كما لو قيلَ: إذا لَقِيْتَ عالِماً فأكرِمْهُ وإذا لَقِيْتَ فاسقاً فأَهِنْهُ، فإنَّه عَلَّقَ فيه الأمرَ بالإكرامِ والإهانةِ على مشتقٍّ وهو عالِمٌ وفاسقٌ، فيدلُّ على أنَّ ما اشتُقَّ منه ذلكَ الوصفُ ـ أعني: العلمَ والفسقَ ـ علَّةُ الحكمِ، أي: أكرِمْهُ لعِلْمِهِ وأهِنْهُ لفِسْقِهِ، وبه يظهرُ ما في عبارةِ "الشَّارحِ"، ثمَّ إنَّ هذا أغلبيٌّ لِما علمتَ من أنَّ قولَهُ تعالى ـ: ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [الأنفال ـ ٤١] ـ ليسَ علَّتُهُ[(٣)] القرابةَ عندَنا بل النُّصْرَةَ، إلاَّ أنْ يقالَ: مُرادُهم نفيُ كونِ العلَّةِ مجرَّدَ القرابةِ، بل العلَّةُ قرابةٌ خاصَّةٌ مُقيَّدةٌ بالنُّصْرةِ على الوجهِ المارِّ، فتدبَّر.

(قولُهُ: فالواجبُ اتِّباعُ المذهبِ في هذهِ المسألةِ الَّتي اعتَنى الشُّرّاحُ وغيرُهم بتأييدِ إلخ) تقدَّمَ أوَّلَ الكتابِ في "رسم المفتي": أنَّه لو ذُكِرَتْ مسألةٌ في المُتونِ ولم يُصرِّحوا بتصحيحِها، بل صرَّحوا بتصحيحِ مقابِلِها فقد أفادَ العلاَّمةُ "قاسم" ترجيحَ الثَّاني؛ لأنَّه تصحيحٌ صريحٌ، وما في المتونِ تصحيحٌ التزاميٌّ، والتَّصحيحُ الصَّريحُ مُقدَّمٌ على الالتزاميِّ.

---

(١) "الإحكام": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/ق٢٥٤/ب.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) في "الأصل" و "آ": ((علَّة)).

....

مطلبٌ في أنَّ رسالتَهُ ﷺ باقيةٌ بعدَ موتِهِ

(تنبيهٌ)

قدَّمنا(١) عن "الشَّافعيِّ" رحمَهُ الله تعالى أنَّ سَهْمَهُ ﷺ يخلفُهُ فيه الإمامُ بعدَهُ، أي: بناءً على أنَّه ﷺ كانَ يستحقُّهُ لإمامتِهِ، وعندَنا: لرسالتِهِ، ولا رسولَ بعدَهُ، أي: لا يُوصَفُ بعدَهُ(٢) أحدٌ بهذا الوصفِ فلذا سَقَطَ بموتِهِ، بخلافِ الإمامةِ والقيامِ بأمورِ الأمَّةِ، وبهذا التَّقريرِ اندفعَ ما أوردَهُ "المقدسيُّ" على قولِهِم: ((ولا رسولَ بعدَهُ)) من أنَّهم إنْ أرادوا أنَّ رسالتَهُ مقصورةٌ على حياتِهِ فممنوعٌ؛ إذ قد صَرَّحَ(٣) في "منية المفتي" بأنَّ رسالةَ الرَّسولِ لا تبطلُ بموتِهِ، ثمَّ قالَ: ((ويُمكِنُ أنْ يُقالَ: إنَّها باقيةٌ حُكْماً بعدَ موتِهِ، وكانَ استحقاقُهُ بحقيقةِ الرِّسالةِ لا بالقيامِ بأمورِ الأمَّةِ)) اهـ. ولا يخفى ما في كلامِهِ من إيهامِ انقطاعِ حقيقتِها بعدَهُ ﷺ، فقد أفادَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٤): ((أنَّه خلافُ الإجماعِ)).

قلتُ: وأمَّا ما نُسِبَ إلى الإمامِ "الأشعريِّ" إمامِ أهلِ السُّنَّةِ والجماعةِ من إنكارِ ثبوتِها بعدَ الموتِ فهو افتراءٌ وبُهْتَانٌ، والمصرَّحُ به في كُتُبِهِ وكُتُبِ أصحابِهِ خلافُ ما نسَبَ إليه بعضُ أعدائِهِ؛ لأنَّ الأنبياءَ عليهم الصَّلاةُ والسَّلامُ أحياءٌ في قبورِهم، وقد أقامَ النَّكيرَ على افتراءِ ذلكَ الإمامُ العارفُ "أبو القاسم القشيريُّ" في كتابِهِ "شكاية السُّنَّة"(٥)، وكذا غيرُهُ كما بَسَطَ

---

(١) المقولة [١٩٧٢٢] قوله: ((عندنا)).

(٢) قوله: ((أي: لا يوصف بعده)) ساقط من "الأصل".

(٣) في "ب": ((صلاح))، وهو تحريف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٩ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "شكاية أهل السُّنة بحكاية ما نالهم من المحنة": لأبي القاسم عبد الكريم بن هَوازن بن عبد الملك القُشيريّ، الخراسانيّ الشَّافعيّ (ت٤٦٥هـ) ("سير أعلام النبلاء" ١٨/٢٢٧، "طبقات الشافعية الكبرى" ٥/١٥٣، "هدية العارفين" ١/٦٠٧).

(كالصَّفِيِّ) الذي كان عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ يَصْطَفِيهِ لنفسِهِ.....................

ذلكَ الإمامُ "ابنُ السُّبكيِّ" في "طبقاته الكبرى"[(١)] في ترجمةِ الإمامِ "الأشعريِّ".

[١٩٧٣٥] (قولُهُ: كالصَّفِيِّ) بفتحِ الصَّادِ وكسرِ الفاءِ والياءِ المشدَّدةِ، "نهر"[(٢)] أي: كما سَقَطَ الصَّفِيُّ بموتِهِ ﷺ.

[١٩٧٣٦] (قولُهُ: يَصْطَفِيهِ لنفسِهِ) أي: قبلَ قِسْمةِ الغنيمةِ وإخراجِ الخُمُسِ، "نهر"[(٢)]، كما اصطفى ذا الفِقارِ[(٣)] ـ وهو سَيْفُ مُنبِّهِ بنِ الحجَّاجِ[(٤)] ـ حينَ قتلَهُ عليٌّ رضيَ الله تعالى عنه، وكما اصطفى

---

(١) "طبقات الشافعية الكبرى" وهو لأبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، تاج الدين السُّبكي (ت ٧٧١هـ) ("كشف الظنون" ٢/١٠٩٩، "الدرر الكامنة" ٢/٤٢٥، "حسن المحاضرة" ١/١٨٢، "هدية العارفين" ١/١٣٩). وقد بسط السبكي هذه المسألة في الطبقات ٣/٤٠٦-٤١٣ وذكر فيها أحاديث تدلُّ على حياة الأنبياء في قبورهم منها: ((إن لله ملائكةً سيَّاحين في الأرض تبلِّغني عن أمتي السلام)) و((مامن أحدٍ يُسلِّم عليَّ إلا ردَّ الله عليَّ رُوحي...)) و((أتيت موسى ليلة أسري بي عند الكثيب الأحمر وهو قائمٌ يصلِّي...)) وفيه مروره بالأنبياء في المعراج و((الأنبياء أحياءٌ في قبورهم يصلُّون...)) وغيرها من الأحاديث.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٢٦٨٢)، وأبو الشيخ في "أخلاق النبي" صـ١٢٢ـ عن سفيان عن عمرو بن دينار عن عكرمة أن سيف رسول الله ﷺ ذا الفَقَار كان لأبي العاص بن مُنبِّه، فقتله رسول الله ﷺ يوم بدر وتسلحه، وأخرج ابن أبي شيبة ٧/٦٧٩ من طريق أشعث عن أبي الزناد قال: ((كان الصفي يوم بدر سيفَ عاصم بن منبه بن الحجاج)). ولعله [عاصي]، وقال أشعث: وقال أبو الزبير وعمرو بن دينار والزهري: ((اصطفى رسول الله ﷺ ذا الفقار يوم بدر)). وأخرج أحمد ١/٢٧١، والترمذي (١٥٦١) في السِّير ـ باب النفل، و"العلل الكبير" (٤٦٨)، وابن ماجه (٢٨٠٨) في الجهاد ـ باب السلاح، والطبراني (١٠٧٣٣)، وابن سعد في "الطبقات" ١/٤٨٥، ٤٨٦، ٢/٢٦ عن سعيد بن منصور (٢٦٨١)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٧٧)، والطحاوي ٣/٣٠٢، والحاكم ٢/١٢٨ـ ١٢٩، ٣/٩٣، والبيهقي في "السنن" ٦/٣٠٤، ٧/٤١، و"الدلائل" ٣/١٣٦، وأبو الشيخ صـ١٢٢ـ، وابن عدي في "الكامل" ٤/٢٧٥، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٢/٢٥٤، وحماد بن إسحاق بن إسماعيل بن زيد في "تركة النبي ﷺ" صـ١٠٢ـ من طرق عن ابن أبي الزناد عن أبيه حدثني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس رضي الله عنهما ((أن النبي ﷺ تَنفَّل سيفه ذا الفقار يوم بدر، وهو الذي رأى فيه الرؤيا يوم أحد))، ورواية أحمد والبيهقي مطولة؛ قال الترمذي: حديث حسن غريب. إنما نعرفه من هذا الوجه من حديث ابن أبي الزناد. وعبد الرحمن بن أبي الزناد ضَعَّفه أكثرُ الحفاظ، وقال أحمد: يُحتَمل، ووثقه بعضهم وعَلَّق له البخاري.

(٤) مُنبِّه بن الحجَّاج السَّهميّ، من أشراف قريش في الجاهلية وصناديدها وعتاتها في مواجهة الإسلام، وكان من المطعمين في بدر، وذكره ابن إسحاق فيمن قُتل من المشركين في بدر، وتبعه ابن هشام في "السيرة" ٢/٧١٣ فقال: ((ومن بني سهم بن عمرو: =

(ومَن دَخَلَ دارَهُم بإذنِ) الإمامِ..

صَفِيَّةَ بنتَ حُيَيٍّ [١/ق٢٩٩أ] بنِ أَخطَبَ من غنيمةِ خَيْبرَ، رواهُ "أبو داود" في "سننِهِ" و"الحاكم"(١)، "فتح"(٢)، وفي "الشُّرُنبلاليَّة"(٣): ((قالَ في "طَلِبَةِ الطَّلَبةِ"(٤): وكانَ النَّبيُّ ﷺ لا يستأثِرُ بالصَّفيِّ زيادةً على سَهْمِهِ)).

[١٩٧٣٧] (قولُهُ: ومَن دَخَلَ دارَهم بإذنِ الإمامِ) ولو واحداً من أهلِ الذِّمَّةِ، "ط"(٥) عن "الشِّلبيِّ"(٦).

= مُنَبِّه بن الحجَّاج، قتله أبو اليَسَر، وابنه العاص بن منبه قتله علي بن أبي طالب))، وذكر ابن سعد في "الطبقات" ١١٨/٢ والطبري في "التاريخ" ٤٩/٢، ٢٢٠ في تركة النبي ﷺ أن السيف كان لمُنَبِّه وهذا يخالف ما ذكرناه آنفاً عن أبي الزناد وعكرمة، وقريب من كلام ابن عابدين رحمه الله والله أعلم.

(١) أخرجه أبو داود (٢٩٩٤) في الخراج باب في سهم الصفي، وأحمد في العلل (١٦٧٠)، والحاكم ١٢٩/٢ في قسم الفيء، و٣٩/٣ في المغازي وعنه عن البيهقي ٣٠٤/٦، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٧٥)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٨٢٢) "الإحسان" والطبراني في "الكبير" ٢٤/(١٧٥)، عن سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت ((كانت صفية من الصفي)) وهذا مما تفرد به أبو أحمد الزُّبيريُ عن سفيان والله أعلم. وروى أشعث عن محمد بن سيرين قال في المغنم: ((خمس لله وسهم للنبي ﷺ والصفي)) وقال ابن سيرين: ((يؤخذ للنبي ﷺ خير رأس من السبي ثم يُخرَج الخمس ثم يُضرَب له بسهمه مع الناس غاب أو شهد)) وقال ابن سيرين: ((كان الصفي يوم خيبر صفيةَ بنت حيي)) وقال الشعبي: ((كان الصفي يوم خيبر صفية بنت حيي استنكحها رسول الله ﷺ)) وقال ابن عون قرأت كتاباً ذكرَ الصفي فقلت لمحمد: ما الصفي؟ قال: ((رأس كان يُصطفى للنبي ﷺ قبل كل شيء ثم يُضرب له بعدُ بسهمه مع المسلمين)) وكذلك روى مُطَرِّف عن الشعبي وبنحوه روى سعيد عن قتادة، أخرجه أبو داود (٢٩٩١) (٢٩٩٢) (٢٩٩٣) وابن أبي شيبة ٦٧٨/٧، ٦٧٩ وسعيد بن منصور (٢٦٧٣) (٢٦٧٤) (٢٦٧٥) وعبدالرزاق (٩٤٨٥) والطحاوي ٣٠٢/٣ وفي اصطفاء صفية بنت حيي سيدة قريظة والنضير رواه أنس بن مالك وتقدم في أنه جعل عتقها صداقها ١٤٤/١١.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤٧/٥.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "طَلِبَة الطَّلَبَة": كتاب السِّير صـ١٩٢ـ.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٤٥٢/٢.

(٦) "حاشية الشِّلبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/ ٢٥٨ بتصرف.

(أو مَنَعةٍ) أي: قُوَّةٍ (فأغارَ خُمِّسَ) ما أَخَذَوا؛ لأنَّه غنيمةٌ (وإلاَّ لا) لأنَّه اختلاسٌ، وفي "المنية": لو دَخَلَ أربعةٌ خُمِّسَ، ولو ثلاثةٌ لا. قال الإمامُ: ما أصبتُم لا أُخَمِّسُهُ، فلو لهم مَنَعةٌ لم يَجُزْ...

[١٩٧٣٨] (قولُهُ: أو مَنَعَةٍ) في "المصباح"[(١)]: ((هو في مَنَعَةٍ بفتحِ النُّونِ أي: في عِزِّ قومِهِ، فلا يَقْدِرُ عليه مَن يُريدُهُ، قالَ "الزَّمخشريُّ"[(٢)]: وهي مصدرٌ مثلُ الأَنَفةِ والعَظَمةِ، أو جمعُ: مَانِعٍ وهم العشيرةُ والحُمَاةُ، وقد تُسَكَّنُ في الشِّعرِ لا غيرُ، خلافاً لِمَن أجازَهُ مطلقاً)).

[١٩٧٣٩] (قولُهُ: خُمِّسَ) أي: يأخذُ الإمامُ خُمُسَهُ والباقي لهم، قالَ في "الفتح"[(٣)]: ((لأنَّ على الإمامِ أنْ يَنْصُرَهم حيثُ أَذِنَ لهم، كما أنَّ عليه أنْ يَنْصُرَ الجماعةَ الَّذين لهم مَنَعَةٌ إذا دخلوا بغيرِ إذنِهِ تحامياً عن توهينِ المسلمينَ والدِّينِ، فلم يكونوا معَ نُصْرةِ الإمامِ مُتَلَصِّصينَ، فكانَ المأخوذُ قَهْراً غنيمةً)).

[١٩٧٤٠] (قولُهُ: ما أَخَذُوا) بضميرِ الجمعِ مراعاةً لمعنى: ((مَن))، كما رُوعِيَ لفظُها في قولِهِ: ((فأغارَ)).

[١٩٧٤١] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يدخلوا بإذنِ الإمامِ ولم يكونوا ذوي مَنَعَةٍ بأنْ دخلوا بلا إذنِهِ وهم ثلاثةٌ فأقلُّ كما أفادَهُ في "الفتح"[(٣)]، قالَ: ((وعن "أبي يوسفَ": أنَّه قَدَّرَ الجماعةَ الَّتي لا مَنَعَةَ لها بسبعةٍ والَّتي لها مَنَعةٌ بعَشَرةٍ)).

[١٩٧٤٢] (قولُهُ: لأنَّه اختلاسٌ) مِن خَلَسْتُ الشَّيءَ خَلْساً من بابِ ضَرَبَ: اختطفتُهُ بسرعةٍ على غَفْلةٍ، "مصباح"[(٤)].

[١٩٧٤٣] (قولُهُ: وفي "المنية" إلخ) أفادَ به تقديرَ المَنَعةِ.

(قوله: قدَّرَ الجماعةَ الَّتي لا مَنَعَةَ لها بسبعةٍ إلخ) كذا في "الفتح"، ولعلَّهُ ((تسعةٌ)) بالتَّاءِ، تأمَّل.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((مَنَعَ)).

(٢) "أساس البلاغة": مادة ((مَنَعَ)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٨.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((خَلَسَ)).

وإلاَّ جازَ (ونُدِبَ للإمامِ أن يُنفِّلَ وقتَ القتالِ حَثّاً)..........................

[١٩٧٤٤] (قولُهُ: وإلاَّ جازَ) لأنَّ الخُمُسَ بالثَّاني واجبٌ بقولِ الإمامِ فَلَهُ أنْ يُبطلَهُ بقولِهِ، بخلافِهِ في الأوَّلِ، ولذا لو دَخَلُوا بغيرِ إذنِهِ خَمَّسَ ما أخذوهُ، "بحر"[١] عن "المحيط".

وحاصلُهُ: أنَّهم إذا لم يكنْ لهم مَنَعةٌ لا يَجبُ الخمُسُ إلاَّ إذا أذِنَ فيكونُ قد وَجَبَ بسببِ قولِهِ فله أنْ يُبْطِلَهُ، بخلافِ ما إذا كانَت لهم مَنَعةٌ فإنَّه يَجبُ وإنْ لم يأذنْ لهم، فلم يَجبْ بقولِهِ فليسَ له إبطالُهُ، وفي "النَّهر"[٢] عن "التَّاترخانيَّة"[٣]: ((لو كانَ بعضُهم بإذنِه وبعضُهم بلا إذنِهِ ولا مَنَعةَ لهم فالحكمُ في كلِّ واحدٍ منهم حالةَ الاجتماعِ كما في حالةِ الانفرادِ، وإنْ كانَ لهم مَنَعةٌ يَجبُ الخُمُسُ)) اهـ. ٢٣٧/٣

[١٩٧٤٥] (قولُهُ: ونُدِبَ للإمامِ) وكذا لأميرِ السَّريَّةِ إلاَّ إذا نهاهُ الإمامُ فليسَ له ذلكَ إلاَّ برضَى العَسْكَرِ، فيجوزُ من الأربعةِ الأخماسِ، "بحر"[٤].

مطلبٌ في التَّنفيلِ

[١٩٧٤٦] (قولُهُ: أنْ يُنفِّلَ) التَّنفيلُ: إعطاءُ الإمامِ الفارسَ فوقَ سَهْمِهِ، وهو من النَّفَلِ، ومنه النَّافلةُ للزَّائدِ على الفَرْضِ، ويُقالُ: لولدِ الولدِ كذلكَ، ويُقالُ: نفَّلَهُ تنفيلاً، ونفَلَهُ بالتَّخفيفِ نَفَلاً لغتانِ فصيحتانِ، "فتح"[٥].

[١٩٧٤٧] (قولُهُ: وقتَ القتالِ) قيَّدَ به "القُدُوريُّ"[٦]، ولا بُدَّ منه؛ لأنَّه بعدَهُ لا يَمْلِكُهُ الإمامُ، وقيلَ: ما داموا في دارِ الحربِ يَمْلِكُهُ، كذا في "السِّراجِ"، وقد يؤيِّدُ هذا القِيْلَ أنَّ قولَهُ

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٩/٥.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل التاسع عشر في استهلاك شيء وإعتاق السبايا من الغنيمة ٣٠٢/٥.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ـ ١٠١.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٢٤٩/٥.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السِّير ١٣٠/٤.

. . . .

ﷺ: ((مَن قَتَلَ قتيلاً فلهُ سَلَبُهُ))[1] إنَّما كانَ بعدَ الفراغِ من حُنَيْنٍ، ولم أرَ جوازَهُ قبلَ المقاتلةِ،

---

(١) فيه عن أبي قتادة وأنس وسمرة رضي الله عنهم، رواه يحيى بن سعيد عن عمر بن كثير بن أفلح عن أبي محمد مولى أبي قتادة عن أبي قتادة قال: ((خرجنا مع النبي ﷺ عام حُنين فلما التقينا كانت للمسلمين جولةٌ))، ثم وصف قتاله مع مشركٍ... وفيه: وجلس النبي ﷺ فقال: ((من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سَلَبُه)) فقلت: من يشهد لي؟ .... القصة.

أخرجه البخاري في "صحيحه" (٤٣٢١) (٤٣٢٢) في المغازي ـ باب قول الله تعالى ﴿ويوم حُنين إذ أعجبتكم كثرتكم﴾ تعليقاً ووصله في (٧١٧٠) وفي (٣١٤١) (٣١٤٢) فرض الخمس ـ باب من لم يخمس الأسلاب، ومسلم في "صحيحه" (١٧٥١) في الجهاد ـ باب استحقاق القاتل سَلَب القتيل، وأبو داود (٢٧١٧) في الجهاد ـ باب في السَلَب يُعطى القاتل، والترمذي (١٥٦٢) مختصراً في السِّير ـ باب ما جاء فيمن قتل قتيلاً فله سَلَبُه، وابن ماجه (٢٨٣٧) في الجهاد ـ باب المبارزاة والسَلَب، وأحمد ٥/٢٩٥ مختصراً، والحُميدي (٤٢٣)، وعبد الرزاق (٩٤٧٦)، وسعيد بن منصور (٢٦٩٥)، وأبو عُبيد (٧٧٥) (٧٩٥)، وأبو عوانة (٦٦٣٤) و(٦٦٣٦)، والطحاوي ٢٢٦/٣، وابن الجارود (١٠٧٦)، وابن حبان (٤٨٠٥) و(٤٨٣٧)، والبيهقي في "السنن" ٦/٣٠٦، ٣٢٤ وغيرهم من طريق مالك وسفيان بن عيينة وهُشيم ومحمد بن إسحاق والليث بن سعد وغيرهم عن يحيى بن سعيد به: ورواية ابن عيينة مختصرة، وأخرجه أحمد ٥/٣٠٦ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق عن يحيى بن سعيد عن نافع الأقرع أبي محمد مولى بني غِفَار به.

وأما حديث أنس: فأخرجه أحمد ٣/١١٤، ١٢٣، وأبو داود (٢٧١٨)، والدارمي (٢٤٨٤)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٢٧، وفي "بيان المشكل" (٤٧٨٦)، وأبو عُبيد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٣٦) (٤٨٣٨)، وابن أبي شيبة ٧/٦٤٨ في الجهاد ـ باب من جعل السَلَب للقاتل، والطيالسي (٢٠٧٩)، والبيهقي في "الكبرى" ٦/٣٠٦ ـ ٣٠٧ وغيرهم من طرق عن حماد بن سلمة عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال يوم حُنين: ((من قتل قتيلاً فله سلبه)) فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين قتيلاً وأخذ أسلابهم... ثم ذكر قصة أبي قتادة السابقة، وأصل الحديث عند مسلم (١٨٠٩)، وليس فيه إلا أن أم سُلَيْم اتخذت خنجراً.

وأخرج أحمد ٣/١٩٨، وأبو عبيد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٤١) صَدْرَه من طريق أبي أيوب الإفريقي عن إسحاق به.

وأما حديث سمرة: فأخرجه أحمد ٥/١٢، وابن أبي شيبة ٧/٦٤٨ في الجهاد ـ من جعل السَلَب للقاتل، وابن ماجه (٢٨٣٨)، وأبو عُبيد في "الأموال" (٧٧٤)، وابن الجارود (١٠٧٧)، والطَبراني في "الكبير" (٦٩٩٥) (٧٠٠٠)، والبيهقي ٦/٣٠٩ من طريق أبي مالك الأشجعي عن نُعيم بن أبي هند عن ابن سمرة بن جندب عن أبيه قال رسول الله ﷺ: ((من قتل فله السلب))، وفي ابن سمرة جهالة.

أما حديث خالد وعوف بن مالك الأشجعي، فأخرجه مسلم (١٧٥٣)، وأحمد ٤/٩٠ و٦/٢٦، وأبو داود (٢٧١٩) (٢٧٢٠) (٢٧٢١) في الجهاد ـ باب في الإمام يَمْنَع القاتلَ السَلَب إن رأى، وسعيد بن منصور (٢٦٩٨)، وابن أبي شيبة ٧/٦٤٤، في الجهاد ـ في دعاء المشركين، وأبو عُبيد في "الأموال" (٧٧٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٢٦، =

....

"نهر"[(١)].

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ المنقولَ أنَّ ذلكَ كانَ عندَ الهزيمةِ تحريضاً للمسلمينَ على الرُّجوعِ إلى القتالِ، وفي "القُهستانيِّ"[(٢)]: ((أنَّ في قولِهِ: ((وقتَ القتالِ)) إشارةً إلى أنَّه يجوزُ التَّنفيلُ قبلَهُ بالأَوْلى، وإلى أنَّه لا يجوزُ بعدَهُ لكنْ بعدَ القِسْمةِ؛ لأنَّه استقرَّ فيه حقُّ الغانمينَ)) اهـ. ففيه التَّصريحُ بجوازِهِ قبلَهُ، وعزاهُ "ح"[(٣)] إلى "المحيط"[(٤)]، وقولُهُ: ((لكنْ بعدَ القِسْمةِ)) الظَّاهرُ: أنَّه مبنيٌّ على القِيلِ المارِّ[(٥)]

(قولُهُ: وفي "القُهستانيِّ" أنَّ في قولِهِ: ((وقتَ القتالِ)) إشارةً إلى أنَّه إلخ) وقالَ في "المنح": ((قالَ أصحابُنا: لا يجوزُ التَّنفيلُ إلاَّ قبلَ إحرازِ الغنيمةِ بدارِ الإسلامِ، وأمَّا بعدَهُ فلا يجوزُ إلاَّ من الخُمُسِ؛ لأنَّها ما لم تُحْرَزْ ففي التَّنفيلِ حثٌّ على القتالِ، وإذا أُحْرِزَت زالَ هذا المعنى، ولأنَّها إذا أُحْرِزَت تَعلَّقَ بها حَقُّ جميعِ الجيشِ، فلم يَجُزْ إسقاطُ شيءٍ منها، وأمَّا الخُمُسُ فلا حَقَّ للغانمينَ فيه، فيجوزُ التَّنفيلُ منه)) اهـ.

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّه مبنيٌّ على القِيلِ المارِّ عن "السِّراج" ويؤيِّدُهُ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ صِحَّةَ التَّنفيلِ على القِيْلِ المذكورِ مُتوقِّفةٌ على صُدُورِهِ في دارِ الحربِ، وعلى ما في "القُهستانيِّ" مُتوقِّفةٌ على صُدُورِهِ قبلَ القِسْمةِ

= والبيهقي في "السنن" ٦/٣١٠ من طريق إسماعيل بن عياش وأبي المغيرة والوليد بن مسلم عن صفوان بن عمرو حدثني عبد الرحمن بن جُبَير بن نُفير عن أبيه أن عوف بن مالك قال لخالد بن الوليد ـ عندما منع رجلاً من الجند سلبه ـ: ((ألم تعلم أن النبي ﷺ لم يخمس السَّلَب وقضى بالسلب للقاتل ؟ قال خالد: بلى، ولكني استكثرته فشكاه إلى رسول الله ﷺ، فأمره أن يرد السَّلَبَ إلى الرجل، فاستهزأ عوف بخالد، فغضب النبي ﷺ فقال: يا خالد، لا تعطه يا خالد، هل أنتم تاركون لي أمرائي؟ لكم صفوة أمرهم وعليهم كدره ؟)). [مختصر] وبعض الروايات اقتصرت على صدر الحديث.

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل ما فُتح من البلاد عنوة ٢/٣١٩، وفيه: ((يجوز بعده)) بدل ((لا يجوز بعده))، وهو خطأ.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر: في المسلم يُدخل الأشياء دار الحرب إلخ ـ في الأنفال ١/ق٤٨٦/ب ـ ٤٨٧/أ بتصرف.

(٥) في هذه المقولة.

....

عن "السِّراجِ"، ويؤيِّدُه قولُ المُتُونِ: ((ويُنَفِّلُ بعدَ الإحرازِ من الخُمُسِ فقط))، فإنَّ مفهومَهُ أنَّه قبلَ الإحرازِ بدارِنا يجوزُ من الكلِّ، لكنَّ الظَّاهرَ أنَّ هذا المفهومَ غيرُ مُعْتَبرٍ؛ لأنَّه وقعَ التَّصريحُ بخلافِهِ، ففي "المنبع"[1] عن "الذَّخيرة": ((لا خلافَ أنَّ التَّنفيلَ قبلَ الإصابةِ وإحرازِ الغنيمةِ وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها جائزٌ، ويومَ الهزيمةِ ويومَ الفتحِ لا يجوزُ؛ لأنَّ القصدَ به التَّحريضُ على القتالِ، ولا حاجةَ إليه إذا انهزمَ العدوُّ، وأمَّا بعدَ الإحرازِ فلا يجوزُ إلاَّ من الخُمُسِ إذا كانَ محتاجاً)) اهـ ملخَّصاً. وفي متنِ "الملتقى"[2] ومتنِ "المختار"[3]: ((وللإمامِ أنْ يُنفِّلَ قبلَ إحرازِ الغنيمةِ وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها))، فقولُهم: ((وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها)) فائدتُهُ: دَفْعُ توهُّمِ الجوازِ بعدَ انتهاءِ الحربِ؛ لأنَّ قولَهم: ((قبلَ إحرازِ الغنيمةِ)) يَشْمَلُ ما بعدَ الإصابةِ، أي: إصابةِ العَسْكَرِ الغنيمةَ بالهزيمةِ وانتهاءِ الحربِ، معَ أنَّه [٣/ق٢٩/ب] غيرُ مرادٍ كما بيَّنَهُ عطفُ هذهِ الجملةِ، وفي "الفتح"[4]: ((التَّنفيلُ إنَّما يجوزُ عندَنا قبلَ الإصابةِ))، فقد ظَهَرَ ضَعْفُ ما في "السِّراج" معَ أنَّ صاحبَ "السِّراج" لم يُعوِّلْ عليه في مختصرِهِ "الجوهرة"؛ حيثُ قالَ[5] عن "الخُجَنْديِّ": ((التَّنفيلُ إمَّا أنْ يكونَ قبلَ الفراغِ من القتالِ أو بعدَهُ، فإنْ كانَ بعدَهُ لا يَمْلِكُهُ الإمامُ؛ لأنَّه إنَّما جازَ لأجلِ التَّحريضِ على القتالِ، وبعدَ الفَرَاغِ منه لا تَحْرِيضَ)) اهـ.

قلتُ: وكلُّ ما وردَ من التَّنفيلِ بعدَ القتالِ فهو محمولٌ عندَنا على أنَّه من الخُمُسِ كما بسطَهُ "السَّرخسيُّ"[6].

بينَ الغانمينَ، فلو أُحْرِزَت بدارِنا ولم تُقْسَمْ صَحَّ التَّنفيلُ على الثَّاني لا على الأوَّلِ، والظَّاهرُ: أنَّ المسألةَ وَقَعَ فيها اختلافُ عباراتِهم، ومفهومُ عباراتِ المُتُونِ يؤيِّدُ القِيْلَ المذكورَ.

---

(١) تقدمت ترجمته ٢/ ٢٦٨.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية توزيعها ١/ ٣٦٣.

(٣) انظر "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ٤/ ١٣٢.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/ ٢٤٩.

(٥) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/ ٢٦٦ ـ ٢٦٧.

(٦) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/ ٤٩.

وتَحْرِيضاً (فيقولَ: مَن قَتَلَ قتيلاً فلهُ سَلَبُه[١]) سَمَّاهُ قتيلاً لقُرْبِهِ مِنْهُ..............

مطلبٌ: الاقتباسُ من القرآنِ جائزٌ عندَنا

(تنبيهٌ)

قولُهم: أَنْ تضعَ الحربُ أوزارَها اقتباسٌ مِن القرآنِ، وبه يُستَدَلُّ على جوازِهِ عندَنا كما بسطَهُ "الشَّارحُ" في "الدُّرِّ المنتقى"[٢]، فراجعْهُ.

[١٩٧٤٨] (قولُهُ: وتَحْرِيضاً) أي: ترغيباً في القتالِ.

مطلبٌ في قولِهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ

[١٩٧٤٩] (قولُهُ: سمَّاهُ قَتِيلاً لقُرْبِهِ مِنْه) أي: مِن القتلِ، ففيهِ مجازُ الأَوْلِ[٣]، مثلُ: ﴿أَعْصِرُ خَمْرًا﴾ [يوسف ـ ٣٦]، لكنْ قالَ "الزَّركشيُّ"[٤]: ((قولُهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ أي: حالِ التَّلبُّسِ بالفعلِ لا حالِ النُّطْقِ، فإنَّ حقيقةَ الضَّاربِ والمضروبِ لا تتقدَّمُ على الضَّرْبِ

(قولُهُ: لكنْ قالَ "الزَّركشيُّ": قولُهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ أي: حالِ التَّلبُّسِ إلخ) لكنَّ عباراتِ جميعِ أهلِ المذهبِ ناطقةٌ بالمجازِ في هذا وأمثالِهِ، فلا تصلُحُ عبارةُ "الزَّركشيِّ" رَدّاً على ما قالَهُ "الشَّارحُ"، ففي "التَّحرير" و"شرحِهِ" أوائلَ الجزءِ الأوَّلِ:(((مسألةٌ: الوصفُ حالَ الاتِّصافِ) أي: إطلاقُهُ على مَنْ وُصِفَ به في حالةِ قيامِ معنى الوصفِ به (حقيقةٌ) اتِّفاقاً كضاربٍ لمُباشِرِ الضَّرْبِ (وقبلَهُ) أي: إطلاقُهُ على مَنْ سيُوْصَفُ به قبلَ قيامِ معناهُ به (مجازٌ) اتِّفاقاً كالضَّاربِ لمَن لم يَضْرِبْ وسَيَضْرِبُ (وبعدَ انقضائِهِ) أي: وإطلاقُهُ على مَن اتَّصفَ به ثمَّ زالَ اتِّصافُهُ عنه فيه ثلاثةُ أقوالٍ: مجازٌ مطلقاً، حقيقةٌ مطلقاً (ثالثُها: إنْ كانَ بقاؤُهُ) أي: معنى الوصفِ بعدَ تمامِ وجودِهِ (مُمْكِناً) بأنْ كانَ حصولُهُ دفعيّاً كالقيامِ والقعودِ (فَمَجازٌ، وإلاَّ فحقيقةٌ) أي: وإنْ لم يكنْ بقاؤُهُ مُمْكِناً، بأنْ كانَ حُصُوْلُهُ تدريجيّاً كالمصادرِ السَّيَّالةِ الَّتي لا ثباتَ لأجزائِها، كالتَّكلُّمِ والتَّحرُّكِ فإطلاقُهُ عليهما حقيقةٌ)) اهـ. وقالوا في حديثِ: ((المتبايعانِ بالخيارِ ما لم يتفرَّقا)): إنَّهما متبايعانِ حالةَ البيعِ حقيقةً، وما قبلَهُ أو بعدَهُ مجازاً، كسائرِ أسماءِ الفاعلينَ مثلُ المتجاذبينِ والمضاربينِ اهـ. ولم يفصِّلوا بينَ ما إذا كانَ محكوماً به أَوْ لا.

---

(١) نصُّ حديثٍ تقدَّم تخريجه صـ٥٧٥ـ وما بعدها.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٩/١(هامش "مجمع الأنهر").

(٣) مصدر: آلَ يؤول، أي: هو مجاز مآلاً، وانظر "المصباح" مادة ((أول)).

(٤) "البحر المحيط": مباحث الاشتقاق ـ التنبيه الأول: اسم الفاعل حقيقة في الحال ٩٣/٢.

(أو يقولَ: مَن أَخَذَ شيئاً فهو له) وقد يكونُ بدَفْعِ مالٍ وترغيبِ مَآلٍ،............

ولا تتأخَّرُ عنه، فهما معَه في زمنٍ واحدٍ، ومن هذا ظَهَرَ أنَّ قولَهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن قتلَ قتيلاً فله سلبُهُ))[١] أنَّ ((قتيلاً)) حقيقةٌ، وأنَّ ما ذكروهُ من أنَّه سُمِّيَ ((قتيلاً)) باعتبارِ مُشارَفتِهِ للقتلِ لا تحقيقَ فيه)) اهـ. وصرَّحَ "القرافيُّ" في "شرح التنقيح"[٢]: بأنَّ المشتقَّ إنَّما يكونُ حقيقةً في الحالِ مجازاً في الاستقبالِ مختَلَفاً فيه في الماضي إذا كانَ محكوماً به، أمَّا إذا كانَ متعلَّقَ الحكمِ كما هنا فهو حقيقةٌ مطلقاً، يعني: سواءً كانَ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ أو الماضي إجماعاً، وحينئذٍ فلا مجازَ، "أبو السُّعُود"[٣] عن "الحَمَويِّ"، وقولُهُ: ((إذا كانَ محكوماً به)) كقولِكَ: زيدٌ قائمٌ، فإنَّه حُكِمَ به على زيدٍ، بخلافِ: جاءَ القائمُ، فإنَّه جُعِلَ متعلَّقَ الحكمِ بالمجيءِ، ففي الأوَّلِ: لا بُدَّ من أنْ يكونَ متَّصفاً بالقيامِ حالَ النُّطْقِ حتَّى يَصِحَّ الحكمُ عليه بالصِّفةِ، وإلاَّ كانَ مجازاً، بخلافِ الثَّاني، فإنَّ قولَكَ: جاءَ القائمُ غداً حُكْمٌ بالمجيءِ على ذاتِ القائمِ غداً، أي: على مَنْ يُسمَّى قائماً غداً، أي: حالَ التَّلبُّسِ بالصِّفةِ، ومنه: ((مَن قتلَ قتيلاً)) أي: شَخْصاً يُسمَّى قتيلاً عندَ تحقُّقِ القتلِ فيه، فافهم.

[١٩٧٥٠] (قولُهُ: أو يقولَ مَنْ أَخَذَ شيئاً فهو له) هذا الفرعُ منقولٌ في "حواشي الهداية"[٤]، ولـ "الكمال" فيه كلامٌ سنذكرُهُ[٥] معَ جوابِهِ عندَ قولِ "الشَّارحِ": ((وجازَ التَّنفيلُ بالكلِّ)).

[١٩٧٥١] (قولُهُ: وقد يكونُ بدَفْعِ مالٍ) كأنْ يقولَ له: خُذْ هذهِ المائةَ واقتلْ هذا الكافرَ، تأمَّلْ. ولم أرَهُ.

[١٩٧٥٢] (قولُهُ: وترغيبِ مَآلٍ) الظَّاهرُ: أنَّه بهمزةٍ ممدودةٍ، والإضافةُ على معنى: ((في))،

---

(١) مرَّ تخريجه في المقولة [١٩٧٤٧].

(٢) "شرح تنقيح الفصول": الباب الأول: في الاصطلاحات ـ الفصل السابع ـ الفرق بين الحقيقة والمجاز وأقسامها صـ ٤٧ـ ٤٨ـ بتصرف، كلاهما لأبي العباس أحمد بن إدريس، شهاب الدين القرافيّ المالكيّ (ت ٦٨٤هـ) ("كشف الظنون" ١/٤٩٩، "الديباج المذهب" صـ ٦٢ـ، "هدية العارفين" ١/٩٩).

(٣) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٣٦.

(٤) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩، و"الكفاية": ٥/٢٥٠، و"العناية": ٥/٢٥٠. (هامش "فتح القدير").

(٥) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

فالتَّحْرِيضُ نفسُهُ واجبٌ للأمرِ به، واختيارُ الأَدْعى للمقصودِ مَندوبٌ، ولا يُخالِفُه تعبيرُ "القُدُوريّ"[١]: بـ ((لا بأسٍ))؛ لأنَّه ليس مُطَّرِداً لِما تَرْكُهُ أَوْلى، بل يُستَعْمَلُ في المندوبِ أيضاً.......................................

أي: ترغيبٍ في المآلِ[٢]، مثلُ: إنْ قَتَلتَ قتيلاً فلكَ ألفُ درهمٍ، لكنْ يُشتَرَطُ أنْ لا يُصرِّحَ بالأجرِ كما سنذكرُهُ[٣] قريباً.

[١٩٧٥٣] (قولُهُ: فالتَّحْرِيضُ إلخ) جوابٌ عمَّا يُورَدُ على قولِهِ: ((ونُدِبَ للإمامِ إلخ)).

٣/٢٣٨ **وحاصلُهُ**: أنَّ التَّحريضَ الواجبَ قد يكونُ بالتَّرغيبِ في ثوابِ الآخرةِ أو في التَّنفيلِ، فهو واجبٌ مُخيَّرٌ، وإذا كانَ التَّنفيلُ أَدْعَى الخِصالِ إلى المقصودِ يكونُ هو الأَوْلى، فصارَ المندوبُ اختيارَ إسقاطِ الواجبِ به لا هو في نفسِهِ، بل هو واجبٌ مُخيَّرٌ، "فتح"[٤] ملخَّصاً. وفيه ردٌّ لقولِ "العناية"[٥]: ((إنَّ الأمرَ في الآيةِ مصروفٌ عن الوجوبِ لقرينةٍ)).

[١٩٧٥٤] (قولُهُ: ولا يُخَالِفُهُ) أي: لا يُخالفُ قولَ "المصنِّفِ"[٦]: ((ونُدِبَ)).

مطلبٌ: كلمةُ ((لا بأسَ)) قد تُستعمَلُ في المندوبِ

[١٩٧٥٥] (قولُهُ: بل يُستَعْمَلُ في المندوبِ) يظهرُ لي أنَّ محلَّهُ في موضعٍ يُتوهَّمُ فيه البأسُ، أي: الشِّدَّةُ كما هنا، فإنَّ فيه تخصيصَ الفارسِ بزيادةٍ معَ قَطْعِ الخُمُسِ بل استُعْمِلَ نظيرُهُ في القرآنِ في الواجبِ كما في قولِهِ تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ [البقرة ـ ١٥٨] فَنَفْيُ الجُناحِ لِما كانوا يعتقدونَهُ من حُرْمةِ السَّعْيِ بينَ الصَّفا والمروةِ.

(قولُ "الشَّارحِ" فالتَّحريضُ إلخ) هكذا في أغلبِ النُّسخِ بالفاءِ، ورأيتُ في نسخةٍ بالواو، وهي الأَوْلى.

---

(١) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب السِّير ٤/١٣٠.

(٢) في "ب": ((المال))، بغير مدٍّ.

(٣) المقولة [١٩٧٦٩] قوله: ((ولو قال: إن قَتَلْتَ ذلك الفارسَ إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٥) "العناية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/ ٢٤٩ بتصرف، (هامش "فتح القدير").

(٦) صـ٥٨٤ـ "در".

قالَهُ "المصنِّفُ"، ولذا عَبَّرَ في "المبسوطِ"(١) بالاستحبابِ (ويَسْتحِقُّ الإمامُ لو قالَ: مَنْ قَتَلَ قَتيلاً فَلَه سَلَبُه إذا قَتَلَ هو) استحساناً (بخلافِ) ما لو قالَ: منكم، أو قالَ: (مَنْ قَتلتُهُ أنا فلِي سَلَبُهُ) فلا يَستَحِقُّهُ إلاَّ إذا عَمَّمَ بعدَهُ، "ظهيرية"(٢). ويَسْتحِقُّه مُستحِقُّ سَهْمٍ أو رَضْخٍ، فعَمَّ الذِّميَّ وغيرَهُ (وذا).........................

[١٩٧٥٦] (قولُهُ: قالَهُ "المصنِّفُ"(٣)) أي: تبعاً لـ "الفتح"(٤) وغيرِهِ.

[١٩٧٥٧] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِهِ مندوباً لا خِلافَ الأَوْلى.

[١٩٧٥٨] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: عدمُهُ؛ لأنَّ غيرَهُ يستحقُّ بإيجابِهِ، وهو لا يَمْلِكُ الإيجابَ لنفسِهِ، كالقاضي لا يَمْلِكُ القضاءَ لنفسِهِ، وجهُ الاستحسانِ: أنَّه أوجبَ النَّفَلَ للجيشِ وهو واحدٌ منهم.

[١٩٧٥٩] (قولُهُ: فلا يَستحِقُّهُ) لأنَّه في الأوَّلِ خَصَّهم بقولِهِ: ((منكم))، فلا يتناولُهُ الكلامُ، وفي الثَّاني: هو مُتَّهمٌ بتخصيصِهِ نفسَهُ.

[١٩٧٦٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا عَمَّمَ بعدَهُ) أي: إذا قالَ: إنْ قَتَلْتُ قتيلاً فلي سَلَبُهُ، ولم يَقْتُلْ أحداً حتَّى قالَ: ومَن قَتَلَ منكم قَتيلاً فله سَلَبُهُ، فَقَتلَ [٣/ق٣٠/أ] الأميرُ قتيلاً استحقَّهُ؛ لأنَّ التَّنفيلَ صارَ عامًّا باعتبارِ كلامَيهِ، ولا فرقَ بينَ كونِهِ بكلامَينِ أو بكلامٍ واحدٍ؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يَصِحَّ للتُّهَمَةِ بالتَّخصيصِ، وقد زالَتْ بالثَّاني، أفادَهُ "السَّرخسيُّ"(٥).

وحاصلُهُ: أنَّ التَّعميمَ حَصَلَ بمجموعِ الكلامَينِ لا بالثَّاني فقط، فافهم.

[١٩٧٦١] (قولُهُ: ويَسْتَحِقُّهُ) أي: السَّلَبَ.

[١٩٧٦٢] (قولُهُ: وغيرَهُ) كالتَّاجرِ والمرأةِ والعبدِ، "بحر"(٦).

---

(١) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/ ٤٧.

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الأنفال ق١٦٣ ـ ١٦٤/أ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق٢٤٧/أ.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب نفل الأمير ٢/٦٦٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/١٠٠.

أي: التَّنفيلُ (إنَّما يكونُ في مُباحِ القتلِ، فلا يَستحقُّهُ بِقَتْلِ امرأةٍ ومجنونٍ ونحوِهما مِمَّنْ لم يُقاتِلْ، وسماعُ القاتِلِ مَقالةَ الإمامِ ليس بِشَرْطٍ في استِحقاقِهِ) ما نَفَلَه؛ إذ ليس في الوُسْعِ إسماعُ الكُلِّ، ويَعُمُّ كلَّ قِتالٍ في تلك السَّنةِ ما لم يَرجِعوا!..................

[١٩٧٦٣] (قولُهُ: أي: التَّنفيلُ) أي: تنفيلُ الإمامِ ـ بقولِهِ: مَن قَتَلَ قتيلاً ـ إنَّما يكونُ في مُباحِ القتلِ، أي: وإنْ كانَ لفظُ: ((قتيلاً)) نكرةً لكنَّه مُقيَّدٌ بمَن يُباحُ قتلُهُ، فيَدْخُلُ فيه أجيرٌ لهم وتاجرٌ منهم وعَبْدٌ يَخدُمُ مولاهُ ومرتدٌّ أو ذِمِّيٌّ لَحِقَ بهم ومريضٌ أو مجروحٌ ـ وإنْ لم يستطعِ القتالَ ـ وشيخٌ فانٍ له رأيٌ أو يُرجَى نَسْلُهُ؛ لأنَّ قتلَهم مباحٌ، نعم لو قَتَلَ مسلماً كانَ يُقَاتِلُ في صفِّهم لم يكنْ له سَلَبُهُ؛ لأنَّه وإنْ كانَ مباحَ الدَّمِ لكنَّ سَلَبَهُ ليسَ بغنيمةٍ كأهلِ البغيِ، إلاَّ إذا كانَ سَلَبُهُ للمشركينَ أعاروهُ إيَّاهُ، "سرخسيٌّ"[1]، وما ذكرَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[2] عن "البرْجنديِّ" عن "الظَّهيريَّة" ـ: من أنَّه يَستَحِقُّ السَّلَبَ بقتلِ مَن لم يُقاتِلِ استحساناً ـ لم أرَهُ في "الظَّهيريَّة"[3]، بل الَّذي فيها[3] عدمُ الاستحقاقِ كما عزاهُ إليها "القُهستانيُّ"[4]، فافهم.

[١٩٧٦٤] (قولُهُ: مِمَّنْ لم يُقاتِلْ) حتَّى لو قاتلَ الصَّبيُّ فله سَلَبُهُ؛ لأنَّه مباحُ الدَّمِ، وكذا المرأةُ كما في "شرحِ السِّيَرِ"[5].

[١٩٧٦٥] (قولُهُ: ويَعُمُّ كُلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ) الأَولى: السَّفْرةِ كما عبَّرَ في "البحرِ"[6] و"النَّهرِ"[7]، وفي "شرحِ السِّيَرِ"[8]: ((لو نَفَّلَ في دارِ الحربِ قبلَ القتالِ يبقى حكمُهُ إلى أنْ يَخرُجُوا

(١) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلَبُ إذا قتله وما لا يجوز ٢/٧١٦ ـ ٧١٨ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "مجمع الأنهر")، وقد نقل القول بالاستحقاق عن "الظهيرية" بواسطة "البرجندي" بعد أن ذكر عدم الاستحقاق عنها بواسطة "القُهستاني".

(٣) نقول: ونحن كذلك لم نرها في "الظهيرية"، والذي رأيناه فيها عدم الاستحقاق كما نقله "القهستاني" عنها، انظر "الظهيرية": كتاب السِّيَر ـ الفصل الثالث في الأنفال ق١٦٤/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل: ما فُتح من البلاد عنوة ٣١٩/٢.

(٥) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلَبُ إذا قتله وما لا يجوز ٧١٦/٢ـ ٧١٧.

(٦) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ وفيه ((السفر)) بدل ((السفرة)).

(٧) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٨) لم نعثر عليها في مظانِّها من نسخة "شرح السِّيَر الكبير" التي بين أيدينا.

وإن مات الوالي أو عُزِلَ ما لم يَمنعْهُ الثَّاني، "نهر"، وكذا يَعُمُّ كلَّ قَتيلٍ؛ لأنَّه نكرةٌ في سياقِ الشَّرْطِ، وهو ((مَنْ))، ....

من دارِ الحربِ، حتَّى لو رأى مسلمٌ مَشْرِكاً نائماً فَقَتَلَهُ فله سَلَبُهُ، كما لو قتلَهُ في الصَّفِّ أو بعدَ الهزيمةِ، أمَّا لو نَفَّلَ بعدَما اصطفُّوا للقتالِ فهو على ذلكَ القتالِ حتَّى ينقضيَ ولو بقيَ أيَّاماً)).

[١٩٧٦٦] (قولُهُ: وإنْ ماتَ الوالي أو عُزِلَ) في "شرح السِّير"[(١)]: ((لو جاءَ معَ المَدَدِ أميرٌ وعَزَلَ الأميرَ الأوَّلَ بَطَلَ تنفيلُهُ فيما يُستقبَلُ؛ لزوالِ ولايتِهِ بالعَزْلِ، أمَّا لو لم يَقْدُمْ أميرٌ بل ماتَ أميرُهم فأمَّروا عليهم غيرَهُ لم يَبْطُلْ حُكْمُ تنفيلِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانيَ قائمٌ مَقامَهُ إلاَّ إذا أبطلَهُ الثَّاني، أو كانَ الخليفةُ قالَ لهم: إنْ ماتَ أميرُكم فأميرُكم فلانٌ فيبطلُ تنفيلُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانيَ نائبُ الخليفةِ بتقليدِهِ من جهتِهِ، فكأنَّه قلَّدَهُ ابتداءً فينقَطِعُ حُكْمُ رأيِ الأوَّلِ برأيٍ فوقَهُ)). اهـ ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: بُطْلانُهُ بالعَزْلِ، وكذا بالموتِ إذا نُصِّبَ غيرُهُ بعدَهُ من جهةِ الخليفةِ لا من جهتِهم، وهو خلافُ ما في الشَّرحِ تبعاً لـ"البحر"[(٢)] و"النَّهر"[(٣)].

[١٩٧٦٧] (قولُهُ: لأنَّه نكرةٌ في سياقِ الشَّرْطِ) فيه: أنَّ النَّكرةَ في سياقِ الشَّرطِ إنَّما تَعُمُّ في اليمينِ المُثْبَتِ؛ لأنَّ الحَلِفَ على نفيِهِ دونَ المنفيِّ، كـ: إنْ لم أكلِّمْ رجلاً؛ لأنَّه على الإثباتِ، كأنَّه قالَ: لأكلِّمَنَّ رجلاً كما في "التَّحرير"[(٤)]، "ح"[(٥)].

(قولُهُ: وهو خِلافُ ما في الشَّرْحِ تبعاً لـ "البحر" و"النَّهر") هذا وقد قَدَّمَ في بابِ الجمعةِ والعيدينِ أنَّ أَمْرَ الخليفةِ لا يبقى بعدَ موتِهِ أو عَزْلِهِ، وكذا نهيُهُ، وبَنَى عليه في "الخيريَّة": ((أنَّه لو نَهَى عن سماعِ الدَّعوى بعدَ خمسَ عشرةَ سنةً لا يَبْقَى نهيُهُ بعدَ موتِهِ)) اهـ. لكنْ ما ذكرَهُ في الشَّرْحِ عزاهُ في "النَّهرِ" لـ "التَّتارخانيَّة" كما في "السِّنديِّ".

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب في النَّفل لأهل الذمّة والعبيد والنساء وغيرهم ٢/٦٨٤ وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/١٠٠ـ ١٠١.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٤) "التحرير": الفصل الرابع ـ التقسيم الثالث قسمان ـ التقسيم الثاني: باعتبار الموضوع له ـ البحث الثالث: ليس الجمع المنكر عاماً صـ ٧٣ـ.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ـ فصل في كيفية القسمة ق٢٦١/أ. بتصرّف.

بخلافِ: إنْ قَتَلْتَ قتيلاً، ولو قال: إنْ قَتَلْتَ ذلك الفارسَ فلكَ كذا لم يَصِحَّ، وإنْ قَطَعْتَ رأسَ أولئك القَتْلَى فَلَكَ كذا صَحَّ..............................

قلتُ: ذَكَرَ في "التَّحرير" أيضاً[1]: ((أنَّه قد يَظْهَرُ عُمُومُ النَّكرةِ من المقامِ وغيرِهِ كـ: ﴿عَلِمَتْ نَفْسٌ﴾ [الإنفطار-٥] وتَمْرَةٌ خيرٌ من جَرَادةٍ، وأَكْرِمْ كُلَّ رجلٍ)) اهـ. وهنا كذلكَ كما يأتي[2] تِلْوَهُ، فافهم.

[١٩٧٦٨] (قولُهُ: بخلافِ: إنْ قَتَلْتَ قتيلاً) أي: فَقَتَلَ المخاطبُ قتيلين مثلاً لا يَعُمُّ الكُلَّ، بل له سَلَبُ الأوَّلِ فقط استحساناً، والقياسُ: أنَّه كالأوَّلِ؛ لأنَّه عَلَّقَ استحقاقَهُ بشرطٍ يتكرَّرُ، فلا ينتهي بقَتْلِ الأوَّلِ، وجهُ الاستحسانِ: أنَّه في الأوَّلِ لَمَّا لم يُعيِّنْ إنساناً بعينِهِ فقد خَرَجَ الكلامُ منه عامّاً، ألا ترى أنَّه يتناولُ جميعَ المخاطبين، فكما يَعُمُّ جماعتَهم يَعُمُّ جماعةَ المقتولينَ، وحقيقةُ معنى الفَرْقِ: أنَّ مقصودَ الإمامِ من تحريضِهِم المبالغةُ في النِّكايةِ في المشركينَ، ولا فَرْقَ في ذلكَ بينَ أنْ يكونَ القاتلُ للعَشَرةِ مثلاً عَشَرةً من المسلمينَ أو واحداً منهم، وأمَّا الثَّاني فالمقصودُ فيه معرفةُ جَلادَةِ ذلكَ الرَّجلِ، وذلكَ يَتِمُّ بدونِ إثباتِ العمومِ في المقتولينَ. اهـ ملخَّصاً من "شرح السِّير الكبير"[3]، وقد خَطَرَ لي هذا الفَرْقُ قبلَ رُؤْيتِهِ، ولله تعالى الحمدُ.

وحاصلُهُ: يرجعُ إلى أنَّ العمومَ في أحدِهما استُفيدَ من قرينةِ المقامِ كما نبَّهنا عليه آنفاً، فافهم.

٢٣٩/٣ [١٩٧٦٩] (قولُهُ: ولو قالَ: إنْ قَتَلْتَ ذلكَ الفارسَ إلخ) **أقولُ**: هذا إذا صرَّحَ بكونِه أجراً، وإلاَّ فهو تنفيلٌ لِما في "السِّير الكبير"[4] لـ "السَّرخسيِّ": ((ولو قالَ الأميرُ لمسلمٍ حرٍّ أو عبدٍ: إنْ قَتَلْتَ ذلكَ الفارسَ من المشركينَ فَلَكَ عليَّ أجرٌ مائةُ دينارٍ فقتلَهُ لم يكنْ له أجرٌ؛ لأنَّه لَمَّا صرَّحَ

---

(١) "التحرير": الفصل الرابع ـ التقسيم الثالث قسمان ـ التقسيم الثاني: باعتبار الموضوع له ـ البحث الثالث ليس الجمع المنكر عاماً صـ ٧٤ـ.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب نفل الأمير ٢/٦٦٥ـ ٦٦٦.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب من الاستئجار في أرض الحرب والنفل فيه ٣/٨٧٥ ومابعدها.

(ولو نَفَّلَ السَّرِيَّةَ)..

بالأجرِ لا يُمْكِنُ حَمْلُ كلامِهِ على التَّنفيلِ، والاستئجارُ على الجهادِ لا يجوزُ، وإنْ قالَ ذلكَ لذمِّيٍّ فكذلكَ عندَهما، وعندَ "محمَّدٍ": [٣/ق٣٠/ب] جازَ، وأصلُ جوازِ الاستئجارِ على القتلِ عندَهُ لا عندَهما؛ لأنَّه إزهاقُ الرُّوحِ وليسَ من عملِهِ، ولو كانَ الأسرى قَتْلَى فقالَ: مَن قَطَعَ رؤوسَهم فله أجرٌ عَشَرةُ دراهمَ، ففعلَ ذلكَ مسلمٌ أو ذمِّيٌّ استحقَّهُ؛ لأنَّ ذلكَ ليسَ من عَمَلِ الجهادِ، ولو أرادَ قتلَ الأسرى فاستأجرَ عليه مسلماً أو ذمِّياً فهو على الخلافِ)). اهـ ملخَّصاً، وهذا صريحٌ بأنَّه لو لم يصرِّحْ بالاستئجارِ يكونُ تنفيلاً، ويَشْهَدُ له فروعٌ كثيرةٌ في "السِّيرِ الكبيرِ"[(١)] أيضاً، منها: ((مَن جاءَ بألفٍ درهمٍ فله ألفانِ فجاءَ رجلٌ بألفٍ لم يكنْ له غيرُها، بخلافِ: مَن جاءَ بأسيرٍ فهو له وخمسُمائةِ درهمٍ، فإنَّه يُعطَى ذلكَ؛ لأنَّ المقصودَ هنا نِكايةُ العدوِّ، وفيما قبلَهُ لا مقصودَ إلاَّ المالُ، ولو قالَ: مَن قَتَلَ المَلِكَ فله عشرةُ آلافِ دينارٍ صَحَّ وإنْ لم يحصلْ بقتلِه مالٌ. قالَ حينَ اصطفُّوا للقتالِ: مَن جاءَ برأسٍ فله مائةُ دينارٍ فهو على رأسِ الرِّجالِ دونَ السَّبْيِ؛ لأنَّ المقصودَ في هذهِ الحالةِ التَّحريضُ على القتالِ)) اهـ. ففي هذهِ الفُرُوعِ ذِكْرُ مالٍ معلومٍ وقد جُعِلَ تنفيلاً لا إجارةً لعدمِ التَّصريحِ بها، فقد ظَهَرَ أنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" ـ تبعاً لـ "النَّهرِ"[(٢)] عن "المنية"، وكذا ما نقلَهُ "ح"[(٣)] عن "قاضي خان"[(٤)] ـ ليسَ على إطلاقِهِ، وأمَّا القولُ بأنَّ الاستئجارَ على الطَّاعاتِ جائزٌ عندَ المتأخِّرينَ ففيه: أنَّهم أجازوهُ في مسائلَ خاصَّةٍ للضَّرورةِ، وليسَ الجهادُ منها، ولا يَصِحُّ حَمْلُ كلامِهِم على كلِّ عبادةٍ كما نبَّهنا عليه سابقاً، فافهم.

[١٩٧٧٠] (قولُهُ: ولو نَفَّلَ السَّرِيَّةَ إلخ) من فروعِ قولِهِ: ((وسماعُ القاتلِ إلخ)).

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب من النفل المجهول ٦٩٨/٢- ٦٩٩ وما بعدها بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ـ فصل في كيفية القسمة ق٢٦١/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الإجارات ـ باب الإجارة الفاسدة ـ ٣٢٢/٢- ٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

هي قِطْعةٌ من الجيشِ من أربعةٍ الى أربعمائةٍ، مأخوذةٌ من السُّرَى، وهو المَشْيُ ليلاً، "درر"[١] (الرُّبُعَ، وسَمِعَ العَسْكَرُ دُونَها فلهمُ النَّفَلُ) استحساناً، "ظهيرية"[٢]. وجاز التَّنْفيلُ بالكُلِّ أو بقَدْرٍ منه لسَرِيَّةٍ لا لعَسْكَرٍ، والفرقُ في "الدُّرر"..................

[١٩٧٧١] (قولُهُ: هي قِطْعةٌ من الجيشِ إلخ) قد علمتَ ما فيه قبلَ[٣] هذا الباب.

[١٩٧٧٢] (قولُهُ: الرُّبُعَ) أي: رُبُعَ الغنيمةِ، أي: بأنْ جَعَلَ لهم رُبُعَها يأخذونَهُ دونَ بقيَّةِ العَسْكَرِ زيادةً على سِهامِهم.

[١٩٧٧٣] (قولُهُ: فلهم النَّفَلُ) أي: للسَّرِيَّةِ، والأَوْلى أنْ يقولَ: ((فلها))؛ لئلاَّ يُتوهَّمَ عودُ الضَّميرِ على العَسْكَرِ.

[١٩٧٧٤] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: أنَّه لا نَفَلَ لهم؛ لأنَّ المقصودَ التَّحريضُ ولا يَحْصُلُ إذا لم يسمعْهُ أحدٌ منهم، وتكلُّمُ الأميرِ بذلكَ في عَسْكَرِهِ كتكلُّمِهِ ليلاً معَ عيالِه، وجهُ الاستحسانِ: أنَّ ما يَتكلَّمُ به في عَسْكَرِهِ يَفْشُو عادةً، وأنَّ عادةَ المُلُوكِ التَّكلُّمُ بينَ خواصِّهم، وتمامُهُ في "شرحِ السِّيَر"[٤].

مطلبٌ مهمٌّ في التَّنفيلِ العامِّ بالكلِّ أو بقَدْرٍ منه

[١٩٧٧٥] (قولُهُ: وجازَ التَّنفيلُ بالكُلِّ) بأنْ يقولَ للسَّرِيَّةِ: ما أَصبتُم فهو لكم سويَّةً بينَكم.

[١٩٧٧٦] (قولُهُ: أو بقَدْرٍ منه) بأنْ يقولَ: ما أصبتُم فلكم ثُلُثُهُ سويَّةً بينَكم بعدَ الخُمُسِ، أو يقولَ: قبلَ الخُمُسِ، أي: لكم ثُلُثُهُ بعدَ إخراجِ الخُمُسِ أو قبلَ إخراجِهِ، أي: ثُلُثُ الأربعةِ الأخماسِ أو ثُلُثُ الكُلِّ.

[١٩٧٧٧] (قولُهُ: والفَرْقُ في "الدُّرر") أي: الفرقُ بينَ جوازِ التَّنفيلِ المذكورِ للسَّرِيَّةِ وعدمِ جوازِهِ للعَسْكرِ، لكنَّه لم يَذْكُرْ في "الدُّرر" في الفرقِ إلاَّ التَّنفيلَ بالكُلِّ؛ لأنه يُعلَمُ منه الفرقُ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٩٠/١ وقولُهُ: ((مأخوذة من السُّرَى وهو المشي ليلاً)) توضيحٌ من "الحصكفي".

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّيَر ـ الفصل الثالث في الأنفال ق١٦٤/أ.

(٣) المقولة: [١٩٥٦٠] قوله: ((إلا في جيش)).

(٤) انظر "شرح السِّيَر الكبير": باب النفل لأهل الذِّمة والعبيد والنساء وغيرهم ٦٨٣/٢.

....

في التَّنفيلِ بقَدْرٍ منه، وعبارةُ "الدُّرر"[١] هكذا: ((في "النِّهاية" عن "السِّير الكبير"[٢]: أنَّ الإمامَ إذا قالَ لأهلِ العسكرِ جميعاً: ما أصبتُم فَلَكُمْ نَفلاً بالسَّوِيَّةِ بعدَ الخُمُسِ فهذا لا يجوزُ، وكذا إذا قالَ: ما أصبتُم فَلَكُم ولم يَقُلْ: بعدَ الخُمُسِ، فإنْ فَعَلَهُ معَ السَّرِيَّةِ جازَ، وذلكَ أنَّ المقصودَ من التَّنفيلِ التَّحريضُ على القتالِ، وإنَّما يَحْصُلُ ذلكَ بتخصيصِ البَعْضِ بشيءٍ، وفي التَّعميمِ إبطالُ تفضيلِ الفارسِ على الرَّاجلِ، أو إبطالُ الخُمُسِ[٣] أيضاً إذا لم يَسْتَثْنِ)) اهـ.

قلتُ: وما ذكرَهُ من صحَّتِهِ للسَّرِيَّةِ صَرَّحَ به في "الهدايـة"[٤] و"الإختيـار"[٥] و"الزَّيلعيِّ"[٦]، لكنْ نقلَ في "البحر"[٧] عن "الكمال"[٨] التَّسويةَ بينَ العَسْكرِ والسَّرِيَّةِ في عدمِ الصِّحَّةِ حيثُ قالَ: ((لو قالَ للعسكرِ: كلُّ ما أخذتُم فهو لكم بالسَّوِيَّةِ بعدَ الخُمُسِ أو للسَّرِيَّةِ لم يَجُزْ؛ لأنَّ فيه إبطالَ السَّهمينِ اللَّذينِ أوجبَهما الشَّرعُ؛ إذ فيه تسويةُ الفارسِ بالرَّاجلِ، وكذا لو قالَ: ما أصبتُم فهو لكم ولم يَقُلْ: بعدَ الخُمُسِ؛ لأنَّ فيه إبطالَ الخُمُسِ الثَّابتِ بالنَّصِّ، ذكرَهُ في "السِّير الكبير"[٩])) قالَ "الكمال": ((وهذا بعينِهِ يُبطِلُ ما ذكرْناهُ من قولِهِ: مَن أصابَ شيئاً فهو له؛ لاتِّحادِ اللازمِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٩٠.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب النفل وما كان للنبي خالصاً ٢/٦١٥.

(٣) في النسخ جميعها: ((وإبطال))، وما أثبتناه من "الدرر" و"شرح السِّير الكبير"، وهو الأنسب.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٢/١٤٩.

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ٤/١٣٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٨.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٩ـ١٠٠ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٩) "شرح السِّير الكبير": باب النفل وما كان للنبي خالصاً ٢/٦١٥.

....

فيهما، وهو بُطْلانُ السَّهمينِ المنصوصينِ بالتَّسويةِ، بل وزيادةُ حِرْمانِ مَن لم يُصِبْ شيئاً أصلاً بانتهائِهِ فهو أَوْلى بالبُطْلانِ، والفرعَ المذكورَ[(١)] من الحواشي، وبه أيضاً يَنْتَفِي ما ذكرَ ـ أي: صاحبُ "الهداية"[(٢)] ـ من قولِهِ: إنَّه لو نَفَّلَ بجميعِ المأخوذِ جازَ إذا رأى المصلحةَ، وفيه زيادةُ إيحاشِ الباقينَ وزيادةُ الفِتْنةِ)) اهـ. وتبعَهُ في "النَّهر"[(٣)].

أقولُ ـ وبالله سبحانَهُ [٣/ق٣١/أ] التَّوفيقُ ـ : لا تنافيَ بينَ ما نقلَهُ الجماعةُ وما نقلَهُ "الكمال" بحَمْلِ الأوَّلِ على السَّرِيَّةِ المبعوثةِ من دارِ الحربِ، والثَّاني على المبعوثةِ من دارِ الإسلامِ، وبه يندفعُ ما أوردَهُ "الكمال" على الفرعِ المنقولِ عن "الحواشي" وغيرِهِ، كما يُعلَمُ ذلكَ ممَّا ذكرَهُ الإمامُ "السَّرخسيُّ" في "السِّير الكبير"[(٤)] في مواضعَ متفرِّقةٍ منه.

وحاصلُهُ: أنَّ السَّرِيَّةَ إنْ كانَت مبعوثةً من دارِ الحربِ ـ بأنْ دَخَلَ الإمامُ معَ الجيشِ ثمَّ بَعَثَ سريَّةً ونفَّلَ لهم ما أصابوا ـ جازَ؛ لأنَّهم قبلَ التَّنفيلِ لا يختصُّونَ بما أصابوا، وهذا التَّنفيلُ للتَّخصيصِ على وجهِ التَّحريضِ، وإنْ كانَت السَّرِيَّةُ مبعوثةً من دارِ الإسلامِ لم يكنْ له ذلكَ، وكذا لو نفَّلَ لهم الثُّلُثَ بعدَ الخُمُسِ أو قبلَ الخُمُسِ كانَ باطلاً؛ لأنَّه ما خَصَّ بعضَهم بالتَّنفيلِ، وليسَ مقصودُهُ إلاَّ إبطالَ الخُمُسِ أو إبطالَ تفضيلِ الفارسِ على الرَّاجلِ فلا يجوزُ، كما لو قالَ: لا خُمُسَ عليكم فيما أصبتُم، أو: الفارسُ والرَّاجلُ سواءٌ فيما أصبتُم فإنَّه يكونُ باطلاً، فكذا كلُّ تنفيلٍ ٣/٢٤٠

(قولُهُ: كما يُعلَمُ ذلكَ ممَّا ذكرَهُ الإمامُ "السَّرخسيُّ" في "السِّير الكبير" إلخ) ونقلَ "السِّنديُّ" عن "البرهان" التَّفصيلَ المذكورَ: ((فإذا بَعَثَ السَّرِيَّةَ من دارِ الحربِ ونفَّلَهم ما أصابوا جازَ، ومن دارِ الإسلامِ لا)).

---

(١) أي: ويُبْطِلُ الفرعَ المذكورَ.

(٢) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ١٤٩/٢بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(٤) " شرح السِّير الكبير": باب النفل في دار الحرب ٦٢١/٢ و٦٢٧ و٦٣٠ و٦٣١.

....

لا يُفيدُ إلاّ ذلكَ باطلٌ، بخلافِ قولِهِ: مَن قَتَلَ قتيلاً فله سَلَبُهُ، و: مَن أصابَ منكم شيئاً فهو له دونَ باقي أصحابِهِ فإنَّه يجوزُ؛ لأنَّ فيه معنى التَّخصيصِ للتَّحريضِ؛ لأنَّ القاتلَ يَختَصُّ بالنَّفَلِ دونَ باقي أصحابِهِ، وهذا وإنْ كانَ فيه إبطالُ الخُمُسِ عن الأَسْلابِ لكنَّ المقصودَ منه التَّحريضُ وتخصيصُ القاتلينَ بإبطالِ شَرِكَةِ العَسْكَرِ عن الأَسْلابِ، ثمَّ يَثْبُتُ إبطالُ الخُمُسِ عنها تبعاً، وقد يَثْبُتُ تبعاً ما لا يَثْبُتُ قَصْداً، كالشِّربِ والطَّريقِ في البيعِ، والوقفِ في المنقولِ يَثْبُتُ تَبَعاً للعَقَارِ وإنْ كانَ لا يَثْبُتُ قَصْداً، ويُوضِّحُهُ أنَّ الإمامَ لو ظَهَرَ على بلدةٍ له أنْ يجعلَها خَرَاجاً ويُبْطِلَ منها سِهامَ مَن أصابَها والخُمُسَ، ولو أرادَ قِسْمَتَها بينَ الغانمينَ ويَجعَلُ حِصَّةَ الخُمُسِ خَرَاجاً للمقاتلةِ الأغنياءِ لم يكنْ له ذلكَ؛ لأنَّه إبطالُ الخُمُسِ مقصوداً فلا يجوزُ، وفي الأوَّلِ يَثْبُتُ إبطالُهُ تَبَعاً لإبطالِ حقِّ الغانمينَ في الغنيمةِ فيجوزُ وإنْ كانَ في الموضعينِ تَخلُصُ المنفعةُ للمقاتلةِ. اهـ ملخَّصاً من مواضعِهِ.

والَّذي تحرَّرَ منه وممَّا مرَّ[1]: أنَّ تنفيلَ كُلِّ العَسْكرِ بكلِّ المأخوذِ أو ثُلُثِهِ مثلاً بعدَ إخراجِ الخُمُسِ أو قبلَهُ لا يَصِحُّ، وكذا تنفيلُ السَّرِيَّةِ المبعوثةِ من دارِنا؛ لأنَّها بمنزلةِ العَسْكرِ، والتَّنفيلُ هو[2] تخصيصُ بعضِ المقاتلينَ بزيادةٍ للتَّحريضِ، وهذا ليسَ كذلكَ؛ لأنَّه جَعَلَ كلَّ المأخوذِ أو ثُلثَهُ بينَ كلِّ المقاتلينَ سَوِيَّةً بينَهم، فصارَ المقصودُ منه إبطالَ التَّفاوتِ بينَ الفارسِ والرَّاجلِ وإبطالَ الخُمُسِ أيضاً إنْ لم يَستَثْنِهِ بأنْ لم يَقُلْ: بعدَ الخُمُسِ، وإبطالُ ذلكَ مقصوداً لا يَصِحُّ، بخلافِ السَّرِيَّةِ المبعوثةِ من الجيشِ في دارِ الحربِ؛ لأنَّ معنى التَّنفيلِ موجودٌ فيها؛ لأنَّ المرادَ تمييزُها من بينِ العسكرِ بجميعِ المأخوذِ أو بثُلُثِهِ مثلاً؛ لأجلِ تَحْرِيضِها على القتالِ وإنْ لَزِمَ منه إبطالُ التَّفاوتِ والخُمُسِ لكونِهِ ضِمْناً لا قَصْداً، فصارَ بمنزلةِ قولِهِ للعَسْكرِ: مَن قَتَلَ منكم قتيلاً فله سَلَبُهُ، فإنَّه تخصيصٌ للبعضِ منهم ــ وهو القاتلُ ـ بزيادةٍ على الباقي وإنْ لَزِمَ منه ما ذُكِرَ، بخلافِ قولِهِ لكلِّ العسكرِ: ما أصبتُم فهو لكم؛

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) ((هو)) ساقطة من "الأصل" و "أ".

(ولا يُنَفِّلُ بعد الإحرازِ هنا) أي: بدارِنا (إلاَّ مِن الخُمُسِ) لجوازِهِ لصِنْفٍ واحدٍ، كما مرَّ[1]..

لأنه بمنزلةِ قولِهِ ذلكَ للسَّرِيَّةِ المبعوثةِ من دارِ الإسلامِ لعدمِ المُشارِكِ لها، فليسَ فيه تخصيصُ بعضٍ دونَ بعضٍ فلا يَصِحُّ كما قرَّرناهُ، وبهذا التَّقريرِ ظَهَرَ صحَّةُ الفرعِ المنقولِ من "حواشي الهداية"، وهو: مَن أصابَ شيئاً فهو له؛ لأنَّه تخصيصٌ للمُصيبِ بما أصابَهُ، فهو بمنزلةِ قولِهِ: مَن قَتَلَ قتيلاً فلَه سَلَبُهُ، بخلافِ قولِهِ: ما أصبتُم فهو لكم، أو: كلُّ ما أخذتُم فهو لكم بالسَّوِيَّةِ؛ لأنَّه تشريكٌ مَحْضٌ بجميعِ المأخوذِ بينَ جميعِ العَسْكرِ أو السَّرِيَّةِ؛ لأنَّ معناهُ قِسْمةُ جميعِ ما يأخذُهُ كلُّ واحدٍ بينَهم سَوِيةً، فصارَ المقصودُ منه إبطالَ التَّفاوتِ والخُمُسِ، ولا يَصِحُّ إبطالُ ذلكَ قَصْداً كما علمتَ، وكذا ظَهَرَ صِحَّةُ قولِهِ: لو نفَّلَ بجميعِ المأخوذِ جازَ، أي: بأنْ قالَ: مَن أصابَ شيئاً فهو له، بخلافِ: ما أصبتُم فهو لكم؛ لِما عَلِمْتَ من أنَّه تشريكٌ لا تخصيصٌ، ولا يَرِدُ عليه قولُهُ: إنَّ فيه إبطالَ السَّهْمين ـ أي: التفاوتِ بينَ الفارسِ والرَّاجلِ وكذا إبطالُ الخُمُسِ ـ لِما علمتَ من أنَّ ذلكَ جائزٌ إذا كانَ ضِمْناً لا قَصْداً، وهنا حيثُ وُجِدَ [٣/ق٣١/ب] تخصيصُ كلِّ آخذٍ بما أخذَهُ للتَّحريضِ فقد تحقَّقَ معنى التَّنفيلِ وإنْ لزِمَ منه حِرْمانُ مَن لم يُصِبْ شيئاً، فاغتنمْ تحقيقَ هذا المحلِّ، فإنَّه من فيضِ المولى عزَّ وجلَّ.

[١٩٧٧٨] (قولُهُ: ولا يُنفِّلُ بعدَ الإحرازِ هنا) وكذا قبلَ الإحرازِ بعدَ الإصابةِ كما أوضحناهُ[2] عندَ قولِهِ: ((ونُدِبَ للإمامِ أنْ يُنفِّلَ وقتَ القتالِ)).

[١٩٧٧٩] (قولُهُ: لجوازِهِ لصِنْفٍ واحدٍ) أشارَ به إلى أنَّه يُشترَطُ أنْ يكونَ التَّنفيلُ المذكورُ لأحدِ الأصنافِ[3] الثَّلاثةِ، فلا يجوزُ لغنيٍّ كما صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[4] و"القُهستانيُّ"[5] وغيرُهما، وما بحثَهُ في "البحر"[6] رَدَّهُ في "النَّهر"[7] وغيرِهِ.

---

(١) صـ٥٧٢ـ "در".

(٢) المقولة: [١٩٧٤٥] وما بعدها.

(٣) في "الأصل": ((الأوصاف)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفيّة القسمة ٣/٢٥٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل ما فُتح من البلاد عنوة ٢/٣١٩.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/١٠١.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(وسَلَبُهُ: ما معه من مَرْكَبه وثِيابه وسِلاحِهِ) وكذا ما على مَرْكَبه، لا ما على دابّةٍ أُخرى (و) التَّنفيلُ (حُكمُهُ قَطْعُ حَقِّ الباقين لا المِلْكُ قَبْلَ الإحرازِ بدارِ الإسلامِ، فلو قال الإمام: مَنْ أصابَ جاريةً فهي له، فأصابَها مسلمٌ فاستبرَأَها..............

[١٩٧٨٠] (قولُهُ: وسَلَبُهُ) بفتحتين بمعنى المَسْلُوبِ والجمعُ أَسْلابٌ.

[١٩٧٨١] (قولُهُ: ما معَه من مَرْكَبِهِ وثيابِهِ) ومن ذَهَبٍ وفِضَّةٍ في حقيبتِهِ أو وسطِهِ، وخاتَمٍ وسِوارٍ ومِنْطَقةٍ في الصَّحيحِ، "نهر"(١) عن "الحقائق"(٢).

[١٩٧٨٢] (قولُهُ: لا ما على دابّةٍ أخرى) ولا ما كانَ معَ غُلامِهِ أو في خَيْمَتِهِ، "نهر"(٣).

[١٩٧٨٣] (قولُهُ: حُكْمُهُ: قَطْعُ حَقِّ الباقينَ) أي: باقي الغانمينَ، وحينئذٍ فلا خُمُسَ فيما أصابَهُ لأحدٍ، ويُورَثُ عنه ولو ماتَ بدارِ الحربِ، "شُرُنبلاليَّة"(٤)، فليُحْفَظْ، "درٌّ منتقى"(٥).

قلتُ: ومن حُكْمِهِ قَطْعُ التَّفاوتِ أيضاً، فيستوي فيه الفارسُ والرَّاجلُ كما قدَّمناهُ(٦) عن "شرح السِّير".

[١٩٧٨٤] (قولُهُ: لا المِلْكُ قبلَ الإحرازِ) هذا عندَهما، وعندَ "محمَّدٍ": يَثْبُتُ، ووجوبُ الضَّمانِ بالإتلافِ قيلَ: على هذا الاختلافِ، "هداية"(٧) وغيرُها.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بنفيِ ثُبوتِ المِلْكِ عندَهما نَفْيُ تمامِهِ، وإلاَّ فكيفَ يُورَثُ مالٌ لم يَمْلِكْهُ مورِّثُهُ؟!! ولم أرَ مَن نبَّه عليه، "درٌّ منتقى"(٨).

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(٢) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق٣١٠/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٩بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/٦٥١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٢/١٥٠بتصرّف.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/٦٥١ (هامش "مجمع الأنهر").

لم يَحِلَّ له وَطؤُها ولا بَيْعُها) كما لو أَخَذَها المُتلصِّصُ ثَمّةَ واستَبرأَها لم تَحِلَّ له إجماعاً (والسَّلَبُ للكُلِّ إنْ لم يُنَفِّل) لحديث: ((ليس لكَ من سَلَبِ قَتيلِكَ إلاَّ ما طابَتْ به نَفْسُ إمامِكَ))[1]، فحَمَلْنا حديثَ السَّلَبِ على التَّنفيلِ، قلتُ: وفي "مَعروضاتِ" المُفتي "أبي السُّعودِ"[2]: ((هل[3] يَحِلُّ وَطءُ الإماءِ المُشتراةِ من الغُزاةِ الآن؛..........

[١٩٧٨٥] (قولُهُ: لم يَحِلَّ له وَطْؤُها ولا بَيْعُها) أي: قبلَ الإحرازِ، خلافاً لـ "محمَّدٍ" كما مرَّ[4].

[١٩٧٨٦] (قولُهُ: لم تَحِلَّ له إجماعاً) أي: حتَّى يُخرِجَها ثمَّ يستبرئَها، "ط"[5] عن "الشِّلْبيِّ"[6].

[١٩٧٨٧] (قولُهُ: والسَّلَبُ للكلِّ) أي: لكلِّ الجُنْدِ إنْ لم يُنفِّلْ الإمامُ به للقاتلِ، وخصَّهُ "الشَّافعيُّ" رحمه الله بالقاتلِ، "درٌّ منتقى"[7].

٣/٢٤١ [١٩٧٨٨] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) ذَكَرَ في "الفتح"[8]: ((أنَّ الحديثَ ضعيفٌ ولا يَضُرُّ ضعفُهُ؛

---

(١) أخرج الطبراني في "الكبير" (٣٥٣٣)، و"الأوسط" (٦٧٣٩) من طريق عمرو بن واقد حدثني موسى بن يسار عن مكحول عن جُنادة بن أبي أمية قال : نزلنا دابق وعلينا أبو عُبيدة فبلغ حبيب بن مسلمة أن بنّه صاحب قبرص، خرج يُريد بطْريقَ أذربيجان، ومعه زُمُرّد وياقوت ولؤلؤ وذهب و ديباج في خيل، فقتله وجاء بما معه فأراد أبو عُبيدة أن يخمسه، فقال حبيب: لا تحرمْني رزقاً رزقنيه الله فإن رسول الله ﷺ جعل السَّلَبَ للقاتل، فقال معاذ: يا حبيب إني سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه)) قال في الأوسط: لم يرو هذا الحديث عن مكحول إلا موسى تفرد به عمرو ولا يروى عن معاذ وحبيب إلا بهذا الاسناد. قال الهيثمي في "المجمع" ٥/٣٣١: وفيه عمرو بن واقد وهو متروك .وذكره البيهقي في "المعرفة" ٩/٨ في إحياء الموات وقال: فإنما رواه إسحاق الحنظلي عن بقية بن الوليد عن رجل لم يُسَمّه من مكحول في منازعة جَرَتْ بين أبي عُبيدة وحبيب بن مسلمة في السَّلَب .... فذكر نحوه، ثم قال : وهذا منقطع بين مكحول ومن فَوقه وراويه عن مكحول مجهول؛ ولاحجة في هذا الاسناد اهـ، وذلك أن بقية يُبهم أسماء شيوخه المتروكين أو يسقطهم تدليساً منه وقد ذمه العلماء على ذلك.

(٢) "المعروضات": ليس اسماً لكتاب معين وإنما ما يعرض عليه من الفتاوى والله أعلم.

(٣) في "د": ((وهل)) بزيادة ((الواو)).

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٥٤.

(٦) "حاشية الشلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٩.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/٦٥١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٥٢بتصرف.

حيثُ وَقَعَ الاشتِباهُ في قِسْمَتِهم بالوَجْهِ المَشْرُوعِ؟ فأجاب: لا تُوجَدُ في زماننا قِسْمةٌ شرعيَّةٌ، لكنْ في سنةِ (٩٤٨) وقعَ التَّنفيلُ الكُلِّيُّ،.......................

لأنَّا نَسْتَأنِسُ به لأحدِ مُحْتَمِلَي حديثِ السَّلَبِ ـ أي: قولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن قتلَ قتيلاً فله سلبُهُ))[1] ـ بحملِهِ على التَّنفيلِ، وليسَ كلُّ ضعيفٍ باطلاً، وقد تظافرَت أحاديثُ ضعيفةٌ تفيدُ أنَّ حديثَ السَّلبِ ليسَ نصَّاً[2] عامَّاً مستمراً، والضَّعيفُ إذا تعدَّدَت طرقُهُ يرتقي إلى الحَسَنِ، فيَغْلِبُ الظَّنُّ بأنَّه تنفيلٌ))، وتمامُ تحقيقِ المقامِ فيه.

[١٩٧٨٩] (قولُهُ: حيثُ وَقَعَ الاشتباهُ في قِسْمتِهم) الأَولى: ((في قسمتِهِنَّ)) بضميرِ النِّسوةِ لعَوْدِهِ إلى الإماءِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّه عائدٌ إلى الغُزاةِ، وفيه بُعْدٌ، ثمَّ الواقعُ الآنَ أنَّه لا تُقسَمُ غنيمةٌ أصلاً كما ذكرَهُ في الجوابِ.

[١٩٧٩٠] (قولُهُ: وَقَعَ التَّنفيلُ الكُلِّيُّ) أي: بقولِ السُّلطانِ: كلُّ مَن أخذَ شيئاً فهو له، أمَّا لو قالَ: كلُّ ما أصبتم فهو لكم فإنَّه لا يَصِحُّ كما مرَّ[3]، والمرادُ وُقُوعُهُ لأيِّ عَسْكرٍ كانَ في أيِّ غَزْوةٍ كانَت، وإلاَّ خالفَهُ ما مرَّ[4] من أنَّه يَعُمُّ كلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ ما لم يَرْجعوا، لكن يبقى النَّظرُ فيما بعدَ موتِ السُّلطانِ المُنَفِّلِ على هذا الوجهِ، أو بعدَ عَزْلِهِ وتوليةِ غيرِهِ، هل يبقى تنفيلُ الأوَّلِ العامِّ أم لا؟ ويتعيَّنُ عدمُهُ ما لم ينفِّل الثَّاني مثلَهُ، وهكذا إلى وقتِنا هذا، فقد ذَكَرَ في "الخيريَّة"[5]: ((أنَّ أمرَ السُّلطانِ لا يبقى بعدَ موتِهِ))، وما قيلَ ـ : من أنَّ كلَّ سلطانٍ من سلاطينِ

---

(١) مرَّ تخريجه في المقولة [١٩٧٤٩].

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((نصباً))، وكذا في "الفتح"، ولعلَّ ما أثبتناه هو الصواب، وقد نبَّه عليه مصحِّح "م" بقوله: قوله: ((نصباً)) كذا بالأصل المُقابَلِ على المؤلف، ولعل الصَّواب: ((نَصَّاً)). اهـ.

(٣) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٤) صـ٥٩٦ـ "در".

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٦/٢ بتصرف.

فبعد إعطاءِ الخُمُسِ لا تَبْقَى[١] شُبْهةٌ ابتداءً)). انتهى، فليُحفظ، والله أعلَمُ.

آلِ عثمانَ نصرَهم الله تعالى يُؤخَذُ عليه عَهْدُ مَنْ قَبْلَهُ ـ لا يَنْفَعُ كما أوضحتُ ذلكَ في كتابي "تنبيه الولاة والحكّام على شاتم خير الأنام"[٢].

مطلبٌ في حُكْمِ الغنيمةِ المأخوذةِ بلا قِسْمةٍ في زمانِنا

[١٩٧٩١] (قولُهُ: فبعدَ إعطاءِ الخُمُسِ لا تَبْقَى شُبْهةٌ) قد عُلِمَ مِمَّا قدَّمناهُ[٣] قريباً عندَ قولِهِ: ((وجازَ التَّنفيلُ بالكلِّ)) أنَّه لا يلزمُ إعطاءُ الخُمُسِ في التَّنفيلِ العامِّ المقصودِ منه التَّخصيصُ دونَ التَّشريكِ، كما لا يلزمُ فيه تفاوتُ الفارسِ والرَّاجلِ؛ لسُقُوطِ ذلكَ ضِمْناً لا قَصْداً، على أنَّ الواقعَ في زمانِنا عدمُ القِسْمةِ وعدمُ إعطاءِ الخُمُسِ، فكيفَ تنتفي الشُّبهةُ على فَرَضِ لزومِ الخُمُسِ؟! بل الشُّبْهةُ باقيةٌ من حيثُ أنَّا لا نَعْلَمُ أنَّ سلطانَ زمانِنا هل نفَّلَ تنفيلاً عامّاً أم لا؟ ولا يُقالُ: إنَّ عدمَ القِسْمةِ اليومَ دليلٌ على وجودِ التَّنفيلِ؛ لأنَّ جيوشَ زمانِنا يأخذونَ ما تَصِلُ إليه أيديهم سَلْباً ونُهْبَةً حتَّى مِنْ بلادِ الإسلامِ، ولو ظَهَرَ مالكُهُ المسلمُ لا يَدْفعُهُ إليه إلاَّ بثمنِهِ فليسَ في حالِهم ما يقتضي حملَهم على الكمالِ، وكذا حُكَّامُ هذا الزَّمانِ وأمراءُ الجيوشِ لا يُنفِّلونَ ولا يَقْسِمونَ ولا يُخَمِّسونَ، فالظَّاهرُ: أنَّ ما يُؤخَذُ من الغنائمِ اليومَ حُكْمُهُ حُكْمُ الغُلُولِ، [٣/ق٣٢٦/أ] وقد ذَكَرَ في "شرح السِّير الكبير"[٤]: ((أنَّ الغالَّ إذا نَدِمَ وأتى بما غَلَّهُ إلى الإمامِ بعدَ تفرُّقِ الجيشِ، فإنْ شاءَ ردَّهُ عليه وأمرَهُ بصَرْفِهِ إلى مستحقِّيهِ، وإنْ شاءَ أخذَهُ منه ودَفَعَ خُمُسَهُ لمستحقِّهِ ويكونُ الباقي كاللُّقَطَةِ، فإنْ لم يَقْدِرْ على أهلِهِ[٥] تَصَدَّقَ به أو جَعَلَهُ موقوفاً في بيتِ المالِ وكَتَبَ عليه أمرَهُ، وإنْ لم يأتِ به الغالُّ إلى الإمامِ

---

(١) في "و": ((لا يبقى))، بالياء.

(٢) "تنبيه الولاة والحكّام على أحكام شاتم خير الأنام": ١/٣٨٤ وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٣) المقولة [١٩٧٧٥].

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب قسمة الغنائم ٤/١١٤٦ ـ ١١٤٧ بتصرف.

(٥) قوله: ((فإن لم يقدر على أهله إلخ)) هكذا بخطِّه، ولعلَّه سَقَطَ من قلمه شيءٌ، والأصلُ: ((فإن لم يقدر على ردِّه إلى أهله إلخ)). اهـ مصحِّح "ب".

....

إنْ لم يَقْدِرْ على ردِّهِ إلى أهلِهِ فالمُستحَبُّ له أنْ يَتصدَّقَ به، وإنْ قَدَرَ فالحكمُ فيه كاللُّقَطَةِ، ودَفْعُهُ إلى الإمامِ أحبُّ كما في اللُّقطةِ، فيُعطَى الخُمُسُ منه لأهلِهِ))، وذكرَ أيضاً: ((أنَّ بيعَ الغازي سَهْمَهُ قبلَ القِسْمةِ باطلٌ كإعتاقِهِ))، وفي "حاوي الزَّاهديِّ": ((اشترى جاريةً مأسورةً لم يؤدَّ منها الخُمُسُ من الأميرِ يَنْفُذُ ويَحِلُّ وطؤُها، وإنْ اشتراها ممَّن وقعَتْ في سَهْمِهِ نَفَذَ في أربعةِ أخماسِها ولا يَحِلُّ له وَطْؤُها)) اهـ[1]. أي: إذا قُسِمَت ولم تُخمَّسْ، وإنَّما حَلَّ في بيعِ الأميرِ بناءً على أنَّ له البيعَ قبلَ الإحرازِ كما مرَّ[2]، ويكونُ الخُمُسُ حينئذٍ واجباً في الثَّمنِ لا فيها، فيَحِلُّ وَطْؤُها.

مطلبٌ في وَطْءِ السَّراري في زمانِنا

فإذا لم يُوجَدْ تنفيلٌ ولا قِسْمةٌ ولا شراءٌ من أميرِ الجيشِ لا يَحِلُّ الوَطْءُ بوجهٍ أصلاً، لكنْ لا نَحْكُمُ على كلِّ جاريةٍ بعينِها من الغنيمةِ بأنَّها لم يُوجَدْ فيها شيءٌ من ذلكَ؛ لاحتمالِ أنَّ مَن أخذَها اشتراها من الأميرِ فارتفعَ تيقُّنُ الحُرْمةِ وبَقِيَتْ الشُّبْهةُ القويّةُ، فإنَّ الظَّاهرَ مِنْ حالِ الجيوشِ في زمانِنا عدمُ الشِّراءِ، ولا ترتفعُ الشُّبْهةُ بعَقْدِهِ عليها؛ لأنَّها حيثُ كانَت مشتركةً بينَ الغانمينَ وأصحابِ الخُمُسِ لم يَصِحَّ تزويجُها نفسَها، فالأحوطُ ما نقلَهُ بعضُ الشَّافعيَّةِ عن بعضِ أهلِ الورعِ أنَّه كانَ إذا أرادَ التَّسرِّي بجاريةٍ شراها ثانياً من وكيلِ بيتِ المالِ.

قلتُ: أي: لأنَّه إذا حَصَلَ اليأسُ من معرفةِ مستحقِّيها من الغانمينَ صارَت بمنزلةِ اللُّقَطَةِ، واللُّقَطَةُ مِنْ مَصَارِفِ بيتِ المالِ، لكنْ إذا كانَ المشتري فقيراً له تملُّكُها.

مطلبٌ فيمَن له حقٌّ في بيتِ المالِ وظَفِرَ بشيءٍ من بيتِ المالِ

ونقلَ في "القنية"[3] عن "الإمام الوَبَريّ"[4]: ((أنَّ مَن له حظٌّ في بيتِ المالِ ظَفِرَ بما لَهُ وُجِّهَ[5]

---

(١) من ((وإن اشتراها)) إلى ((وطؤها اهـ)) ساقط من "آ".

(٢) المقولة [١٩٦٤٧] قوله: ((أو لحاجة الغزاة)) وما بعدها.

(٣) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب في بيت المال ق٣٠/ب. ولم نر فيها النقل عن "الوبري".

(٤) تقدَّمت ترجمته ١/ ٥١٦.

(٥) نقول: عبارة "القنية": ((ظَفِرَ بما هو وُجِّهَ لبيتِ المالِ))، قال مصحِّحُ "ب": ولعلَّ الأصوبَ: ((وظَفِرَ بمالٍ وُجِّهَ لبيتِ المالِ)).

....

لبيتِ المـالِ فلـه أنْ يـأخذَهُ ديانـةً)) اهـ. ونظمَـهُ في "الوهبانيّـة"(١)، وفي "البزّازيّة"(٢): ((قـالَ "الإمـامُ الحَلْوانيُّ": إذا كانَ عندَه وديعةٌ فماتَ المُودِعُ بلا وارثٍ له أنْ يَصْـرِفَ الوديعةَ إلى نفسِـهِ في زمانِنـا؛ لأنّه لو أعطاها لبيتِ المالِ لضَاعَتْ؛ لأنّهم لا يصرفونَهُ مصارفَهُ، فإذا كانَ من أهلِهِ صَرَفَهُ إلى نفسِهِ، وإلاّ صَرَفَهُ إلى المَصْرِفِ)) اهـ. وقدَّمَ(٣) "الشَّارحُ" هذا في بابِ العُشْرِ من كتابِ الزَّكاةِ، وظاهِرُهُ: أنَّ مَن له حظٌّ في بيتِ المالِ بكونِهِ فقيراً أو عالِماً أو نحوَ ذلكَ، ووجدَ ما مَرْجِعُهُ إلى بيـتِ المـالِ مـن أيِّ بيتٍ من البيوتِ الأربعةِ الآتيةِ(٤) في آخرِ الجزْيةِ له أخذُهُ ديانةً بطريقِ الظَّفَرِ في زمانِنا، ولا يتقيَّدُ أخـذُهُ بأنْ يكونَ مَرْجِعُ المأخوذِ إلى البيتِ الَّذي يستحقُّ منـه، وإلاّ فَمَصْرِفُ تركـةٍ بـلا وارثٍ ولُقَطـةٍ هـو لقيطٌ فقيرٌ وفقيرٌ لا وليَّ له، وقولُهُ: ((فإذا كانَ من أهلِهِ)) أي: من أهلِ بيتِ المـالِ غيرَ مقيَّـدٍ بكونِـه من أهلِ ذلكَ البيتِ كما هو ظاهرُ كلامِ "الوَبَريِّ" أيضاً؛ لأنّه لو تقيَّدَ بذلكَ لَزِمَ أنْ لا يأخذَ مُسْتَحِقٌّ شيئاً؛ لأنَّ بيتَ المالِ في زمانِنا غيرُ مُنتظِمٍ وليسَ فيه بُيُوتٌ مُرتَّبةٌ ولو رَدَّ ما وجدَهُ إلى بيـتِ المـالِ لَـزِمَ ضَياعُهُ لعدمِ صَرْفِهِ الآنَ في مَصارِفِهِ كما حرَّرناهُ في بابِ العشرِ من الزَّكاةِ(٥)، فعلـى هـذا إذا اشترى جاريةً من الغنيمةِ فإنْ كانَ ممَّن يستحقُّ من الخُمُسِ جازَ له صرفُها إلى نفسِهِ بطريقِ استحقاقِهِ من الخُمُسِ، وإنْ لـم يكنْ مُستَحِقاً منه ولـه استحقاقٌ مـن غـيرِهِ كالعـالِمِ الغنيِّ ينبغـي لـه أنْ يُمَلِّكَها لفقيرٍ مستحقٍّ من الخُمُسِ ثمَّ يشتريَها منه، أو يُملِّكَه خُمُسَها فقط ثمَّ يشتريَه منه؛ لأنّه لو صَرَفَها إلى نفسِهِ يبقى فيها الخُمُسُ فلا يَحِلُّ لـه وطؤُهـا، لكـنْ قـد يُقـالُ: إنَّ الغنيمـةَ بعـدَ الإحرازِ صارَت مشتركةً بينَ الغانمينَ وأصحابِ الخُمُسِ، وقد مرَّ(٦) أنَّ مَن ماتَ بعدَ الإحرازِ

---

(١) "الوهبانية": فصل من كتاب الزكاة صـ ١٥ـ. (هامش "المنظومة المحبيَّة").

(٢) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني: في المصـرف ـ نـوع آخـر: المصـدق إذا أخـذ عمالتـه إلـخ ٤/٨٨ـ٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ٦/٦٢-٦٣ "در".

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٠٢٣٨] قوله: ((فهذا)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٨٤٧٤] قوله: ((وللمودع إلخ)).

(٦) المقولة [١٩٦٥٩] قوله: ((أو بعد الإحراز بدارنا)).

....

يُورَثُ نصيبُهُ، ولكنْ لَمَّا جُهِلَتْ أصحابُ الحقوقِ وانقطعَ الرَّجاءُ من معرفتِهم صارَ مَرْجعُها إلى بيتِ المالِ وانقطعَتِ الشَّرِكةُ الخاصَّةُ وصارَت من حُقُوقِ بيتِ المالِ، كسائرِ أموالِ بيتِ المالِ المستحقَّةِ لعامَّةِ المسلمينَ استحقاقاً لا بطريقِ المِلْكِ؛ لأنَّ مَن ماتَ وله حقٌّ في بيتِ المالِ لا يُورَثُ حقُّهُ منه، بخلافِ الغنيمةِ المُحرَزةِ قبلَ جهالةِ مستحقِّيها وتفرُّقِهم فإنَّها شركةٌ خاصَّةٌ، وحيثُ صارَ مَرْجعُها بيتَ المالِ لم يَبْقَ فيها حقُّ الخمسِ أيضاً، فلمَن يستحقُّ من بيتِ المالِ [٣/ق٣٢/ب] أنْ يتملَّكَها لنفسِهِ، هذا ما ظهرَ لي، وقد رأيتُ رسالةً لمحقِّقِ الشَّافعيَّةِ السَّيِّدِ "السَّمْهُوديِّ"[١] قالَ فيها: ((وقد كانَ شيخُنا الوالدُ قد شَرَى لي أمةً للتَّسرِّي، فذاكرَ شيخَنا العلاَّمةَ محقِّقَ العصرِ "الجلالَ المحليَّ" في أمرِ الغنائمِ والشِّراءِ من وكيلِ بيتِ المالِ، فقالَ له شيخُنا الوالدُ: نحنُ نتملَّكُها بطريقِ الظَّفَرِ لِما لنا من الحقِّ الَّذي لا نَصِلُ إليه في بيتِ المالِ؛ لأنَّ تلكَ الجاريةَ على تقديرِ كونِها من غنيمةٍ لم تُقْسَمْ قِسْمةً شرعيَّةً قد آلَ الأمرُ فيها إلى بيتِ المالِ لتعذُّرِ العلمِ بمستحقِّيها، فقالَ شيخُنا "المحليُّ": نعم لكم فيه حُقُوقٌ من وجوهٍ)) اهـ. وهذا موافقٌ لِما نقلناهُ عن "القنية" وعن "البزَّازيَّة"، والله سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) المسمَّاة "شفاء الأشواق لحكم ما يكثر بيعه في الأسواق": لأبي الحسن علي بن عبد الله بن أحمد، نور الدين، المعروف بالشريف السَّمْهوديّ القاهريّ الشافعيّ (ت ٩١١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٤٩، "الضوء اللامع" ٥/٢٤٥، "النور السافر" صـ ٥٨، "هدية العارفين" ١/٧٤٠).

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

على بعضِهِم بعضاً، أو على أموالِنا (إذا سَبَى كافرٌ كافراً) آخرَ (بدارِ الحربِ وأخذَ مالَهُ مَلَكَه)..

﴿بابُ استيلاء الكفَّار﴾

لَمَّا فرغَ مِن بيانِ حُكْمِ استيلائِنا عليهم شَرَعَ في بيانِ حُكْمِ استيلاءِ بعضِهِم على بعضٍ، وحُكْمِ استيلائِهِم علينا، "فتح"(١)، وبهِ ظَهَرَ أنَّهُ مِن إضافةِ المصدرِ إلى فاعلِهِ لا إلى مفعولِهِ أيضاً؛ لأنَّهُ هو ما فَرَغَ مِن بيانِهِ، فافهم.

[١٩٧٩٢] (قولُهُ: على بعضِهِمْ بعضاً) تَبِعَ في هذا التَّعبيرِ صاحبَ "النَّهر"(٢)، وصوابُهُ: ((بعضُهم على بعضٍ)) كما قالَ "ح"(٣)، أو إسقاطُ لفظِ: ((بعضاً)) كما قالَ "ط"(٤).

[١٩٧٩٣] (قولُهُ: بدارِ الحربِ) أفادَ إطلاقُهُ أنَّهُ لا يُشترَطُ الإحرازُ بدارِ المالكِ، حتَّى لو استولى كفَّارُ التُّرْكِ والهِنْدِ على الرُّومِ وأحرزوها بالهِنْدِ ثَبَتَ المِلْكُ لكفَّارِ التُّرْكِ ككفَّارِ الهندِ كما في "الخلاصة"(٥)، "قُهستاني"(٦)، ونحوُهُ في "البحر"(٧)، ويأتي(٨) ما يؤيِّدُهُ،

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

(قولُهُ: وبه ظَهَرَ أنَّه من إضافةِ المصدرِ إلى فاعلِهِ لا إلى مفعولِهِ إلخ) لا شكَّ أنَّهم فاعلونَ ومفعولونَ، فإنَّهم باعتبارِ كونِهم سابِيْنَ تكونُ الإضافةُ من الإضافةِ للفاعلينَ، وباعتبارِ كونِهم مَسْبِيِّينَ من الإضافةِ للمفعولينَ، فإنَّه يذكُرُ في هذا البابِ كونَهم مَسْبِيِّينَ من قِبَلِ الكفَّار.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٤.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٦/ب.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ق٢٦١/أ.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٤ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني في مسائل البيع وما يتعلق بالملك ق ٣٣٤/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السِّير ـ فصل: يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢٠ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٢.

(٨) المقولة [١٩٧٩٧] قوله: ((اعتباراً بسائر أملاكهم)).

لاستيلائِهِ على مُباحٍ (ولو سَبَى أهلُ الحربِ أهلَ الذِّمَّةِ من دارِنا لا) يَمْلِكونَهُم؛ لأنَّهم أحرارٌ (ومَلَكْنا ما نَجِدُه من ذلك) السَّبْي للكافِرِ (إنْ غَلَبْنا عليهِم) اعتِباراً بسائرِ أملاكِهِم (وإنْ غَلَبوا على أموالِنا)...

لكنْ ذَكَرَ "ابنُ كمال": ((أنَّ الإحرازَ هنا غيرُ شَرْطٍ، وإنَّما هو مخصوصٌ في المسألةِ الآتيةِ، وهي قولُهُ: وإنْ غَلَبوا على أموالِنا إلخ على ما أفصحَ عنهُ صاحبُ "الهدايةِ"[1])) اهـ. أي: حيثُ أطلقَ هنا وقيَّدَ بالإحرازِ في الآتيةِ، وذَكَرَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[2] مثلَ ما ذكرَهُ "ابنُ كمال"، فتأمَّلْ.

[١٩٧٩٤] (قولُهُ: لاستيلائِهِ على مُباحٍ) أي: فيَمْلِكُهُ بمباشرةِ سببِهِ كالاحتطابِ والاصطيادِ.

[١٩٧٩٥] (قولُهُ: ولو سَبَى إلخ) ذكرَ المسألةَ بتعليلِها في "الدُّرر"[3] عن "واقعاتِ الصَّدرِ الشَّهيد"، ولم يَذْكُرْ أموالَ أهلِ الذِّمَّةِ؛ لأنَّها كأموالِنا فتُمْلَكُ بالإحرازِ، وقولُهُ: ((مِن دارِنا)) الظَّاهرُ: أنَّهُ احترازٌ عمَّا لو لَحِقَ الذِّمِّيُّ بدارِ الحربِ فسُبِيَ منها، أمَّا لو دَخَلَ دارَهم على نيَّةِ العَوْدِ فالظَّاهرُ: أنَّهُ لا يُملَكُ بالسَّبْيِ لبقاءِ عهدِ الذِّمَّةِ، فلهُ حكمُنا، تأمَّلْ.

[١٩٧٩٦] (قولُهُ: مِن ذلكَ السَّبْيِ للكافرِ) فَسَّرَ اسمَ الإشارةِ بما ذَكَرَ ليفيدَ أنَّهُ راجعٌ إلى المسألةِ الأُولى دونَ مسألةِ الذِّمِّيِّ؛ لأنَّهم إذا لم يَمْلِكوا الذِّمِّيَّ إذا سَبَوهُ لم نَمْلِكْهُ منهم، فافهم.

[١٩٧٩٧] (قولُهُ: اعتباراً بسائرِ أملاكِهِم) أي: كما نَمْلِكُ باقيَ أملاكِهِم، وشَمِلَ ما إذا كانَ بينَنا وبينَ المَسْبِيِّينَ مُوادَعةٌ؛ لأنَّا لم نَغْدِرْهم، إنَّما أخذْنا مالاً خَرَجَ عن مِلْكِهِم، ولو كانَ بينَنا وبينَ كلٍّ مِن الطَّائفتينِ مُوادَعةٌ كانَ لنا أنْ نشتريَ مِن السَّابينَ لِما ذكرْنا، إلاَّ إذا اقتتلوا بدارِنا؛

(قولُهُ: لكنْ ذَكَرَ "ابنُ كمال" أنَّ الإحرازَ هنا غيرُ شَرْطٍ إلخ) لكنَّ العلَّةَ المذكورةَ ـ لاشتراطِ إحرازِنا ما نأخذُهُ من أموالِهم لِمِلْكِنا إيَّاهُ ـ تُفيدُ اشتراطَ الإحرازِ هنا أيضاً.

---

(١) "الهداية": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٢/١٥٠.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠(هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠.

ولو عَبْداً مُؤْمِناً...

لأنَّهم لم يَمْلِكوهُ لعدمِ الإحرازِ، فيكونُ شراؤُنا غَدْراً بالآخرينَ؛ لأنَّهُ على مِلْكِهم، وتمامُهُ في "البحر"(١) عن "الفتح"(٢)، وقولُهُ: ((لم يَمْلِكوهُ لعدمِ الإحرازِ)) يدلُّ على اشتراطِ الإحرازِ في المسألةِ المارَّةِ كما ذكرْناهُ(٣).

مطلبٌ فيما لو باعَ الحربيُّ ولدَهُ

(تنبيهٌ)

في "النَّهر"(٤) عن "منية المفتي": ((إذا باعَ الحربيُّ هناكَ ولدَهُ مِن مسلمٍ عن "الإمام": أنَّه يجوزُ(٥)، ولا يُجبَرُ على الرَّدِّ، وعن "أبي يوسفَ": أنَّهُ يُجبَرُ إذا خاصمَ الحربيُّ، ولو دَخَلَ دارَنا بأمانٍ معَ ولدِهِ فباعَ الولدَ لا يجوزُ في الرِّواياتِ)) اهـ. أي: لأنَّ في إجازةِ بيعِ الولدِ نَقْضَ أمانِهِ كما في "ط"(٦) عن "الولوالجيَّة"(٧).

[١٩٧٩٨] (قولُهُ: ولو عَبْداً مُؤْمِناً) وكذا الكافرُ بالأَوْلى، وكانَ الأَوْلى التَّعبيرُ بـ ((القِنِّ))؛

(قولُهُ: إذا باعَ الحربيُّ هناكَ ولدَهُ من مسلمٍ عن "الإمام": أنَّه لا يجوزُ إلخ) عبارةُ "ط": ((يجوزُ)) بالإثباتِ، وهي الأصوبُ، ورأيتُهُ في "النَّهر" مثلَ ما قالَهُ "ط".

---

(١) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١٠٢/٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٢٥٤/٥.

(٣) المقولة [١٩٧٩٥] قوله: ((ولو سَبَى إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/أ.

(٥) نقول: في النسخ جميعها : ((لا يجوز)) ، وما أثبتناه هو الصواب، ففي "النهر" و"ط": ((عن "الإمام": أنَّه يجوزُ))، بحذف ((لا)) النافية ، قال "أبو السعود" في "حاشيته" ٤٣٧/٢ ـ: ((وما وَقَعَ في عبارة بعضهم عن "منية المفتي": عن "الإمام": أنَّه لا يجوزُ، صوابُ العبارة: ((يجوز)) بحذف ((لا)) النافية كما هو بخطِّ شيخنا و"السيِّد الحَمَوي"، والدليلُ عليه قولُهُ: ولا يُجبَرُ ـ أي: المسلم ـ على الرَّدِّ)) اهـ. وقد نبَّه عليه "الرافعي".

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٤٥٥/٢ بتصرف.

(٧) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل العاشر في بيع الحربي وتزويجه وغيره ق١١٥/ب.

(وأحرزُوها بدارِهِم مَلَكُوها)..

ليخرجَ المدبَّرُ والمكاتبُ وأمُّ الولدِ، فإنَّهم لا يَمْلِكونَهم كما سيذكرُهُ[١] "المصنِّف"، ومثلُ العبدِ الأمةُ كما في "الدُّرر"[٢].

مطلبٌ يلحَقُ بدارِ الحربِ المفازةُ والبحرُ الملحُ

٢٤٣/٣ [١٩٧٩٩] (قولُهُ: وأحرزُوها بدارِهم) ويُلحَقُ بها البحرُ المِلْحُ ونحوُهُ كمفازةٍ ليسَ وراءَها بلادُ إسلامٍ، نقلَهُ بعضُهم عن "الحَمَويِّ"، وفي حاشيةِ "أبي السُّعودِ"[٣] عن "شرحِ النَّظْمِ الهامليِّ"[٤]: ((سَطْحُ البحرِ لهُ حُكْمُ دارِ الحربِ)) اهـ.

وفي "الشُّرُنبلاليَّة"[٥] قبيلَ بابِ العشرِ: ((سُئِلَ "قارئُ الهدايةِ"[٦] عنِ البحرِ المِلْحِ أَمِنْ دارِ الحربِ أو الإسلامِ؟ أجابَ أنَّهُ ليسَ مِن أحدِ القبيلينِ؛ لأنَّهُ لا قَهْرَ لأحدٍ عليهِ)) اهـ. قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٧] هناكَ: ((لكنْ قدَّمنا في بابِ نكاحِ الكافرِ أنَّ البحرَ المِلْحَ مُلْحَقٌ بدارِ الحربِ)).

[١٩٨٠٠] (قولُهُ: مَلَكُوها) هو قولُ "مالكٍ" و"أحمدَ" أيضاً، فيَحِلُّ الأكلُ والوطءُ لِمَن اشتراهُ منهم كما في "الفتح"[٨]؛ لقولِهِ تعالى: ﴿لِلْفُقَرَآءِ ٱلْمُهَٰجِرِينَ﴾[الحشر- ٨] سمَّاهم فقراءَ فدلَّ [٣/ق٣٣/أ] على أنَّ الكفَّارَ مَلَكُوا أموالَهم الَّتي هاجروا عنها، ومَن لا يَصِلُ إلى مالِهِ ليسَ فقيراً بل هو ابنُ سبيلٍ، ولذا عُطِفُوا عليهم في آيةِ الصَّدقاتِ، وهذا مُؤَيِّدٌ لِما وَرَدَ مِن طرقٍ كثيرةٍ[٩]

---

(١) صـ٦٢٢ ـ "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠.

(٣) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل: ولا يمكن المستأمن ٢/٤٤٥.

(٤) تقدمت ترجمته ٤/٦٣٢.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥ بتصرف (هامش "الدرر والغرر"). وقد ذكر هذه المسألةَ قبيل باب الوظائف؛ لكنَّ صاحب "الدرر والغرر" بيَّنَ أنَّ المراد بالوظائف هنا العشر والخراج.

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دار الحرب صـ ٧٨ـ .

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل فيما بقي من أحكام المستأمن ١/٦٥٩(هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٤ بتصرف.

(٩) أخرجه أبو يوسف في "الردّ على سِيَر الأوزاعي" صـ٥٧ـ: حدثنا الحسن بن عُمارة، عن الحكم بن عُتَيبة، =

= عن مِقسم، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في عبدٍ وبعير أحرَزَهما العدوُّ ثم ظُفِرَ بهما، فقال رسول الله ﷺ لصاحبهما: ((إنْ أصبتَهما قبلَ القسمةِ فهما لكَ بغيرِ شيءٍ، وإن أصبتَهما بعد القسمة فهما لك بالقيمة)).

أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٨١٩٨) عن الشافعي في "القديم" قال: قال أبو يوسف: ... فذكره، ثم قال البيهقي: هكذا وجدتُهُ عند أبي يوسف عن الحسن بن عُمارة،ورواه غيره عن الحسن بن عُمارة عن عبد الملك [بن ميسرة] الزرّاد، عن طاوس، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في بعيرٍ واحد، وهذا الحديثُ يُعرَفُ بالحسن بن عمارة، وهو متروكٌ لا يُحتَجُّ به اهـ، فلعلَّ التخليطَ منه.

أخرجه الدارقطني ٤/١١٤ عن يزيد بن هارون (ح)، وابن القاسم في "المدونة" ٢/١٥ عن ابن وهب عن إسماعيل ابن عَيَّاش (ح)، والبيهقي في "الكبرى" ٩/١١١ عن القاسم بن الحكم: حدثنا الحسن بن عُمَارة عن عبد الملك بن ميسرة الزرَّاد، عن طاوس، عن ابن عباس به.

قال البيهقيُّ: ورواه مسلمةُ بن علي الخُشَني عن عبد الملك، وهو أيضاً ضعيفٌ اهـ.

أخرجه ابن القاسم في "المدونة" ٢/١٤ عن ابن وهب عن مسلمةَ به، ومسلمةُ متروكٌ واهٍ.

ثم قال البيهقي: ورُوِيَ بإسنادٍ آخرَ مجهولٍ عن عبد الملك، ولا يصحُّ شيءٌ من ذلك، وروي عن إسحاق بن أبي فروة وياسين بن معاذ الزيات، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه مرفوعاً، على اختلاف بينهما في لفظِهِ، وإسحاقُ وياسين متروكان لا يُحتَجُّ بهما اهـ.

أخرجه الطبرانيُّ في "الأوسط" (٨٤٤٤) وابن عدي في "الكامل" ٧/١٨٤ عن سويد بن عبد العزيز، عن ياسين، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه مرفوعاً: ((مَنْ أدرَكَ مالَهُ في الفيء قبل أن يُقسَمَ فليس له شيءٌ)). قال الطبراني: لم يَرْوِ هذا الحديثَ عن الزهري إلاَّ ياسين، تفرد به سويدُ بن عبد العزيز.

وسويدٌ وإنْ قَوَّاه دُحيم إلاَّ أنَّه متروكٌ لكثرةِ غلطِهِ وروايتِهِ أحاديثَ منكرةً.

وأخرجه الدارقطني ٤/١١٣-١١٤ عن عمر بن عبد الواحد عن إسحاق بن عبد الله (ح) وعن رِشْدِين عن يونس كلاهما عن الزهري به، ثم قال: وإسحاقُ متروكٌ، ورِشْدين ضعيفٌ، وأخرجه الطبراني في "الكبير"(١٨٣٣) حدثنا الحسين بن إسحاق التُّسْتَري، ثنا سهل بن عثمان، ثنا عبد الرحيم بن سليمان، ثنا سفيان عن سِمَاك بن حرب عن تميم بن طَرَفة، عن جابر بن سَمُرة قال: ((أصاب العدوُّ ناقةَ رجلٍ من بني سُليم، ثمَّ اشتراها رجلٌ من المسلمين، فعرَفَها صاحبُها، فأتى النبيَّ ﷺ فأمرَهُ النبي ﷺ أن يأخذَها بالثمن الذي اشتراها به من العدوِّ، وإلاَّ خلَّى بينها وبينه)).

وأخرجه عبد الرزاق (٩٣٥٨)و(١٥٢٠٢) وعنه ابن المنذر (٦٥٨٨)، (ح) وأحمد في "العلل" صـ٩٩،١٠٩ـ عن وكيع (ح) والطحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/٢٦٣ عن حسين بن حفص (ح) وأبو داود في "المراسيل" كما في "تحفة الأشراف" ١٣/١٥٢ عن أبي إسحاق الفزاري (ح) وابن القاسم في "المدونة" ٥/١٨٨ عن ابن وهب =

= (ح) والبيهقي ١١١/٩ عن ابن المبارك، كلُّهم عن سفيان الثوريِّ عن سماك عن تميم بن طَرَفة: ((أنَّ العدوَّ أصابوا...))، مرسلٌ ـ لم يقلْ عن جابرٍ ـ باللَّفظِ نفسِهِ، ولعل هذا هو الصوابُ، ولا يُستبعدُ تدليسُ سفيانَ لكن سهلاً صاحبُ غرائب، إلاَّ أنَّ إحدى الروايتين لعبد الرزاق(١٥٢٠٢)، ورواية ابن وهب: ((أنَّ رجلين اختصما إلى النبيِّ ﷺ في بعيرٍ، فأقام كلُّ واحدٍ منهما شاهدين، فقسَمَهُ النبي ﷺ بينهما)) ليس فيه أنه اشتراه من العدوِّ، وباللَّفظِ الأوَّلِ ـ لكنْ مع الإرسال ـ أخرجه الطحاويُّ في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣ عن حماد بن سلمة (ح) وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن مَسلمة بن علي عمَّن حدَّثه عن سماك به، وأخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣٣٩) حدثنا هناد بن السَّريِّ، حدثنا أبو الأحوص عن سماك عن تميم بن طَرَفة بهذا اللَّفظِ، لكنْ أخرجَهُ باللَّفظِ الثاني ابن أبي شيبة ١٣٥/٥ في البيوع ـ في الرجلين يختصمان في الشيء، و٤/٧ في أقضيتِهِ ﷺ، والبيهقيُّ ١١١/٩ عن يحيى بن يحيى ثنا أبو الأحوص عن سماك ... به، ولفظُ يحيى عن أبي الأحوص: ((فوَجَدَ أصلُها اشْتُرِيَ من أيدي العدوِّ))، وهذا يدل على أنها قصة واحدة خلافاً لمقتضى بعضِ كتب التخريج، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٥٢٠٣) أخبرنا إسرائيل (ح) والبيهقي ٢٥٨/١٠، ٢٥٩ـ٢٦٠ عن محمد بن جابر (ح) وعن سعيد بن منصور وغيره عن أبي عَوانة (ح) والخطيب في "تاريخ بغداد" ١٠/٦ عن الربيع بن ثَعْلب، حدثنا أبو معاوية عن الحجَّاج، كلُّهم عن تميم بن طَرَفة، قال الشافعيُّ: وتميمٌ لم يدرك النبيَّ ﷺ ولم يسمع منه.

وأخرجه الطبراني (١٨٣٥) عن سُويد بن عبد العزيز عن حجَّاج بن أرطاة عن سِماك عن تميم عن جابر بن سمرة... فذكره، وهذا خطأٌ، فقد تقدَّمَ أنَّ سويداً منكرُ الحديث واهٍ، وخالَفَ أبا معاوية عن الحجَّاج، ويحتملُ أن يكون حجاجٌ دلَّسَهُ عن ياسين الزيَّات، فقد أخرجه الطبرانيُّ (١٨٣٤) عن الحسين بن حفص عن ياسينَ الزيَّاتِ عن سماك عن تميم بن طَرَفة عن جابر به، وياسينُ متروكٌ كما تقدَّمَ.

وأخرجه أبو إسحاق الفَزَاري في "السِّيَر" (١٢٦) (ح)، وابن المُنْذر في "الأوسط" (٦٥٨٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣ ،والبيهقي ١١٢/٩ عن ابن المبارك (ح) ،والدارقطني ١١٤/٤ عن خالد بن الحارث، كلهم عن سعيد بن أبي عَروبة عن قتادة عن رجاء بن حَيوة عن قَبيصةَ بن ذُؤيبٍ أنَّ عمرَ بنَ الخطاب قال فيما أحرزه المشركون :((ما أصابَه المسلمونَ فعرَفَه صاحبُه إنْ أدركَه قبلَ أن يُقسَمَ فهو له، وإذا جَرَت فيه السِّهامُ فلا شيءَ له)) قال قتادة: وقال علي بن أبي طالب: ((هو للمسلمين اُقتسمَ أو لم يُقتَسمْ)) قال الدارقطني: مرسلٌ، وقال البيهقي: هذا منقطعٌ، قَبيصةُ لم يُدرك عمرَ، وقتادةُ عن عليٍّ منقطعٌ اهـ وسيأتي عن عليٍّ

وأخرجه الطحاوي ٢٦٤/٣ عن حماد عن الحجّاج عن ابن إبراهيم وعامر قالا (ح)، وقال قتادةُ عن عمرَ فذكرَ نحوه.

وأخرجه الفَزَاري (١٢٥) (ح)، والطحاوي ٢٦٣/٣ عن أزهر بن سعد ،كلاهما عن عبد الله بن عون عن رجاء ابن حَيوة أنَّ عمرَ بنَ الخطاب وأبا عُبيدةَ قالا...، وأخرجه سعيد بن منصور (٢٧٩٩)حدثنا حماد بن زيد عن مطر الورَّاق عن رجاء بن حَيوة أنَّ أبا عُبيدةَ كتب إلى عمرَ ... نحو حديث قَبيصةَ، وأخرجه البيهقي ١١٢/٩ =

= عن ابن المبارك، وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن ابن وَهب ،كلاهما عن ابن لهيعة عن سليمان بن موسى أنَّ رجاءً حدَّثه أنَّ عمرَ بنَ الخطاب كتب إلى أبي عُبيدةَ بن الجرَّاح أو إلى معاويةَ ... نحوه.

وأخرجه الفَزَاري (١٣٥)، وابن أبي شيبة وعنه ابن حزم في "المحلّى" ٣٠١/٧ عن أبي خالد ـ ثور بن يزيد ـ عن أبي عَون الأنصاري عن أزهر بن يزيد قال: أَبَقتْ جاريةٌ لأُناسٍ من مراد، فلحِقَت بالعدوِّ فاغتنمَها المسلمونَ بَعدُ، فأتى مولاها أبا عُبيدةَ فسألَهُ، فكتب إلى عمرَ، فكتب عمرُ:((إن كانت خُمِّسَت وقُسِمت، فسبيل ذلك، وإن كانت لم تُخمَّس ولم تُقسَم فارددها عليهم ...))مختصرٌ.

وأخرجه مُسدَّد في "مسنده" كما في "المطالب العالية" (٢٠٨٨) عن ثور عن أبي عَون عن الحارث بن قيس عن أزهر به. وأخرجه سعيد بن منصور (٢٨٠٣) وعنه البيهقي ١١٢/٩ حدثنا عثمان بن مَطَرَ الشيباني حدثنا أبو حَريز عن الشعبي ... في قصة السائب بن الأقرع لأهل ماهٍ ...، فكتب إلى عمرَ في سبايا المسلمينَ ورقيقِهم ومتاعهم قد اشتراه التُّجارُ من أهل ماهٍ، فكتب: ((إنَّ المسلمَ أخو المسلمِ لا يخونُهُ ولا يخذُلُهُ، فأيُّما رجلٍ من المسلمِينَ أصابَ رقيقَهُ ومتاعَهُ بعينِهِ فهو أحقُّ به من غيره، وإن أصابَهُ في أيدي التُّجار بعد ما اقتُسِمَ فلا سبيلَ إليه...)).

قال الشافعي في "القديم": هذا عن عمرَ مرسلٌ، إنَّما هو الشعبي عن عمر، وعن رجاء بن حيوة عن عمر، وكلاهما لم يُدرك عمرَ ولا قاربَ ذلك، وقال البيهقي في "المعرفة": وذكره الشافعي في "القديم" من حديث عبد الوهاب عن ابن أبي عروبة عن أبي حَريزٍ عن الشعبي أنَّ عمرَ... فذكر كلامَ عمرَ مختصراً.

وأخرج عبد الرزاق (٩٣٥٩) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول أنَّ عمر بن الخطاب قال: ... نحوه وأخرجه ابن المنذر (٦٥٨٤)، والطحاوي ٢٦٤/٣، و الشافعي وعنه البيهقي في "المعرفة" (١٨٢٠٩) عن عبيد الله وأبي الوليد عن حماد عن قتادة عن خِلاس أنَّ علياً قال: ((من اشترى ما أحرزَ العدوُّ فهو جائزٌ))، وأخرج عبد الرزاق (٩٣٦٢)، والفَزَاري في "السِّيَر" (١٣٤)و(١٤٧) عن سعيد عن قتادة: أنَّ مُكاتَباً أسرَه العدوُّ ثمَّ اشتراه رجلٌ، فسأل بكرُ بن قرواش عنه علياً فقال:((إن افتكَّه سيدُه فهو على بقية كتابَتِه وإن أبَى سيدُهُ أن يفكَّهُ فهو للَّذي اشتراه))، وأخرج عبد الرزاق (٦٣٥٥) عن معمر قال: بلغني عن قتادة ـ وما أدري لعلِّي سمعتُه منه ـ أنَّ علياً قال: ((هو فيءُ المسلمينَ، لا يُرد))، وأخرجه ابن القاسم في "المدونه" ١٥/٢ عن ابن وهب عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن زيد بن ثابت مثلَ حديث سليمان عن رجاء، وعن ابن وهب عن ابن لهيعة عن بُكير ابن الأشَجِّ وخالد بن أبي عمران عن سليمان بن يسار مثلَهُ، وأخرجه الطحاوي ٢٦٣/٣، والبيهقي ١١٣/٩ عن ابن المبارك عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر أنَّه حدَّثه عن بُكير بن الأشَجِّ عن سليمان بن يسار وعن زيد بن ثابت قالا: فذكره، قال البيهقي: كذا وجدتُهُ في كتابي وهو هكذا منقطعٌ وابن لهيعة غيرُ مُحتجٍّ به والله أعلم، وقد قيل عن سليمان عن زيد أي بدون واوٍ، وهي روايةُ الطحاوي.

لا للاستيلاءِ على مُباحٍ. لِمَا أنَّ الصَّحيحَ من مذهبِ أهلِ السُّنَّةِ: أنَّ الأصلَ في الأشياءِ التَّوقُّفُ، والإباحةُ رأيُ المُعتزلةِ، بل لأنَّ العِصْمَةَ من جُمْلةِ الأحكامِ المَشْرُوعةِ، وهم لم يُخاطَبوا بها، فبَقِيَ في حقِّهم مالاً غيرَ معصومٍ فيَملِكُونَه كما حقَّقَه "صاحبُ المَجمع" في "شرحِهِ"، ....

ـ وإنْ كانَت ضعيفةً ـ تُفِيدُ هذا الحكمَ بلا شكٍّ كما أوضحَهُ وأطالَ في تحقيقِهِ "ابنُ الهمام"(١).

[١٩٨٠١] (قولُهُ: لا للاستيلاءِ إلخ) ردٌّ على "الهداية"(٢) حيثُ ذَكَرَ أنَّ عندَ "الشَّافعيِّ" لا يَمْلِكونَها ؛ لأنَّ الاستيلاءَ محظورٌ، فلا يُفِيْدُ المِلْكَ، ولنا: أنَّ الاستيلاءَ وَرَدَ على مالٍ مُباحٍ؛ لأنَّ العِصْمَةَ في المالِ إنَّما ثَبَتتْ على مُنافاةِ الدَّليلِ، وهو قولُهُ تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة ـ ٢٩]، فإنَّهُ يقتضي إباحةَ الأموالِ وعدمَ العِصْمةِ، لكنَّها ثَبَتتْ لضرورةِ تمكُّنِ المالكِ من الانتفاعِ، فإذا زالَتِ المَكِنَةُ بالاستيلاءِ وتبايُنِ الدَّارينِ عادَ مُباحاً كما كانَ. اهـ. موضَّحاً مِن "العناية"(٣) و"الفتح"(٤).

[١٩٨٠٢] (قولُهُ: لِما أنَّ الصَّحيحَ إلخ) **حاصلُهُ:** أنَّ هذا التَّعليلَ المارَّ(٥) عن "الهداية" مبنيٌّ على أنَّ الأصلَ في الأشياءِ الإباحةُ، وهو رأيُ "المعتزلةِ"، والصَّحيحُ من مذهبِ أهلِ السُّنَّةِ: أنَّ الأصلَ فيها الوَقْفُ حتَّى يَرِدَ الشَّرعُ، بل الوجهُ: أنَّ العِصْمةَ ثابتةٌ بخطابِ الشَّرعِ عندَنا، فلم تَظْهَرِ العِصْمَةُ في حقِّهم، وعندَ "الشَّافعيِّ": هم مُخاطبونَ بالشَّرائعِ فظهرتِ العِصْمةُ في حقِّهم، فلا يَمْلِكونَها بالاستيلاءِ، هذا حاصلُ ما في "المنبعِ شرحِ المجمعِ"(٦).

أقولُ: وفيهِ نَظَرٌ مِن وجوهٍ، الأوَّلُ: أنَّ ما مرَّ(٧) عن "الهداية" ليسَ مبنيًّا على أنَّ الأصلَ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٥.

(٢) "الهداية": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٢/١٥٠بتصرف.

(٣) "العناية": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٥ـ ٢٥٦(هامش "فتح القدير").

(٤) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٥ـ٢٥٦.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) تقدَّمت ترجمته ٢/٢٦٨ .

(٧) في المقولة السابقة.

....

الإباحةُ؛ لأنَّ الخلافَ المذكورَ فيهِ إنَّما هو قبلَ وُرُودِ الشَّرعِ، وصاحبُ "الهداية" إنَّما أثبتَ الإباحةَ بعدَ وُرُودِ الشَّرعِ بمقتضى الدَّليلِ، يعني: أنَّ مقتضى الدَّليلِ إباحتُها، لكنْ ثَبَتتِ العِصْمَةُ بعارضٍ، وقد صرَّحَ بذلكَ في "أصولِ البزدويِّ"[١] حيثُ قالَ: ((بعدَ وُرُودِ الشَّرْعِ الأموالُ على الإباحةِ بالإجماعِ ما لم يَظْهَرْ دليلُ الحرمةِ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أباحَها بقولِهِ: ﴿خَلَقَ لَكُم مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة ـ ٢٩])). الثَّاني: أنَّ الكفَّارَ مخاطبونَ بالإيمانِ وبالعقوباتِ ـ سِوَى حَدِّ الشُّرْبِ ـ وبالمعاملاتِ، وإنَّما الخلافُ في العباداتِ كما قدَّمناهُ[٢] أوائلَ الجهادِ. الثَّالثُ: أنَّ قولَهُ: ((فلم تظهرِ العِصْمةُ في حقِّهم)) أي: هو مُباحٌ لهم، ففيهِ رجوعٌ إلى القولِ بالإباحةِ كما أفادَهُ "ط"[٣].

مطلبٌ في أنَّ الأصلَ في الأشياءِ الإباحةُ

الرَّابعُ: أنَّ نِسْبَةَ الإباحةِ إلى "المعتزلةِ" مُخالِفٌ لِما في كتبِ الأصولِ، ففي "تحريرِ ابنِ الهمامِ"[٤]: ((المختارُ الإباحةُ عندَ جمهورِ "الحنفيَّةِ" و"الشَّافعيَّةِ")) اهـ، وفي "شرحِ أصولِ البزدويِّ" للعلاَّمةِ الأكملِ: ((قالَ أكثرُ أصحابِنا وأكثرُ أصحابِ "الشَّافعيِّ": إنَّ الأشياءَ ـ الَّتي يجوزُ أنْ يردَ الشَّرعُ بإباحتِها وحرمتِها قبلَ ورودِهِ ـ على الإباحةِ، وهيَ الأصلُ فيها، حتَّى أُبيحَ لِمَن لم يَبْلُغْهُ الشَّرعُ أنْ يأكلَ ما شاءَ، وإليهِ أشارَ "محمَّدٌ" في الإكراهِ[٥] حيثُ قالَ: ((أكْلُ الميتةِ وشُرْبُ الخمرِ لم يُحرَّمَا إلاَّ بالنَّهي))، فجَعَلَ الإباحةَ أصلاً والحرمةَ بعارضِ النَّهي، وهو قولُ "الجُبَّائيِّ" و"أبي هاشمٍ" وأصحابِ الظَّاهرِ، وقالَ بعضُ أصحابِنا وبعضُ أصحابِ "الشَّافعيِّ" ومعتزلةُ بغدادَ: إنَّها على الحَظْرِ، وقالَتِ الأشعريةُ وعامَّةُ أهلِ الحديثِ: إنَّها على الوَقْفِ حتَّى أنّ مَن لم يَبْلُغْهُ الشَّرْعِ يتوقَّفُ ولا يتناولُ شيئاً، فإنْ تناولَ لم يُوصَفْ فعلُهُ بحلٍّ ولا حرمةٍ، وقالَ "عبدُ القاهرِ البغداديِّ"[٦]: تفسيرُهُ: لا يستحقُّ ثواباً

---

(١) انظر "كشف الأسرار": باب المعارضة ـ تعارض الحظر والإباحة ٣/١٩٥.

(٢) المقولة [١٩٥٣٨] قوله: ((إذ الكفار لا يخاطبون عندنا)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٥.

(٤) "التحرير": الباب الأوّل في الأحكام ـ الفصل الثاني: في الحاكم لا خلاف في أنه رب العالمين صـ ٢٣٥ـ.

(٥) لم نعثر عليه في "الجامع الصغير" ولا في "الأصل" لمحمد رحمه الله.

(٦) أبو منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغداديّ التميميّ الأسفراييني الشافعيّ (ت ٤٢٩هـ).("وفيات الأعيان" ٣/٢٠٣، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣/٢٣٨، "فوات الوفيات" ١/٦١٣).

ويُفتَرَضُ علينا اتِّباعُهم، فإنْ أسلموا تقرَّرَ مِلْكُهم. (وإنْ غَلَبنا عليهم) أي: بعدَما أحرزُوها بدارِهم، أمَّا قبلَهُ فهي لِمالِكِها[1] مَجّاناً مُطلَقاً (فمَن وَجَدَ مِلْكَهُ قبلَ القِسْمةِ) بين المسلمين لا بين الكُفّارِ،...............................

ولا عقاباً، وإليهِ مالَ الشَّيخُ "أبو منصور")) اهـ. وبَسْطُ أدلةِ الأقوالِ فيهِ.

[١٩٨٠٣] (قولُهُ: ويُفتَرَضُ علينا اتِّباعُهم) أي: لاستنقاذِ أموالِنا ما داموا في دارِ الإسلامِ، فإنْ دَخَلوا دارَ الحربِ لا يُفتَرَضُ، والأَوْلى الاتِّباعُ، بخلافِ الذَّراري يُفتَرَضُ اتِّباعُهم مطلقاً، "بحر"[2] عن "المحيط"، وقولُهُ: ((مطلقاً)) أي: وإنْ دَخَلوا دارَ الحربِ، لكنْ ما لم يَبْلُغوا حُصُونَهم كما قدَّمناهُ[3] أوَّلَ الجهادِ عن "الذَّخيرة".

[١٩٨٠٤] (قولُهُ: فإنْ أسلموا تقرَّرَ مِلْكُهم) أي: لا سبيلَ لأربابِها عليها، "بحر"[4] عن "شرح الطَّحاويِّ"، وعبَّرَ "الشَّارحُ" بالتقرُّرِ؛ لأنَّ مِلْكَهم بعدَ الإحرازِ قبلَ الإسلامِ على شَرَفِ الزَّوالِ إذا غَلَبْنا عليهم، وبهذا التَّعبيرِ صَحَّ ذكرُ هذهِ المسألةِ في شرحِ قولِهِ: ((وإنْ غَلَبوا على أموالِنا إلخ))؛ ليُفيدَ أنَّ قولَهُ: ((مَلَكُوها)) أي: مِلْكاً على شَرَفِ الزَّوالِ، وإلاَّ كانَ المناسبُ ذكرَها عندَ قولِهِ: ((ومَلَكْنا ما نجدُهُ مِن ذلكَ إلخ)) بأنْ يقولَ: إلاَّ إنْ كانوا أسلَمُوا لتقرُّرِ مِلْكِهم، تأمَّلْ.

[١٩٨٠٥] (قولُهُ: أمَّا قبلَهُ) أي: قبلَ الإحرازِ.

[١٩٨٠٦] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: قبلَ القِسْمةِ أو بعدَها.

[١٩٨٠٧] (قولُهُ: فمَن وَجَدَ مِلْكَهُ) الإضافةُ للعهدِ أي: الَّذي يَمْلِكُهُ الكفّارُ، فلو دَخَلَ في دارِنا حربيٌّ بأمانٍ وسَرَقَ مِن مسلمٍ طعاماً [٣/ق٣٣/ب] أو متاعاً وأخرجَهُ إلى دارِهم ثمَّ اشتراهُ مسلمٌ وأخرجَهُ إلى دارِنا أخذَهُ مالكُهُ بلا شيءٍ، وكذا لو أَبَقَ عبدٌ إليهم ثمَّ اشتراهُ مسلمٌ كما في "المحيط"[5] وغيرِهِ،

---

(١) في "و" و "د": ((مُلاكها)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٣.

(٣) المقولة [١٩٥١٨] قوله: ((وفرض عين)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٣.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ فصل فيما يحرزه العدو ثم يصير للمسلمين ٣/ق٥٠٥/أ.

كما حقَّقه في "الدُّرر" (فهو له مَجّاناً) بلا شيءٍ (وإنْ وَجَدَهُ بعدها فهو له بالقِيْمَةِ) جَبْراً للضَّرَرَينِ بالقَدْرِ المُمْكِنِ (ولو) كان مِلْكُهُ (مِثليّاً فلا سبيلَ له عليه بعدَها) إذ لو أخذَهُ أَخَذَهُ بمثلِهِ فلا يُفيدُ، ....

"قُهستاني"(١).

٣/٢٤٤ [١٩٨٠٨] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ في "الدُّرر"(٢)) أي: رادّاً على ما وَقَعَ في "شرحِ المجمعِ" لمصنِّفِهِ مِن حَمْلِ القِسْمةِ على القِسْمةِ بينَ الكفَّارِ؛ حيثُ قالَ: ((إنَّهُ مُخالِفٌ لجميعِ الكتبِ كما لا يخفَى على أُولي الأبصارِ)).

[١٩٨٠٩] (قولُهُ: بلا شيءٍ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((مجّاناً)).

[١٩٨١٠] (قولُهُ: بالقِيْمَةِ) أي: قيمتِهِ يومَ أَخْذِ الغانمِ، "قُهستاني"(٣)، وفيهِ(٣) أيضاً: ((أنَّهُ لو ماتَ المالكُ لا سبيلَ لوارثِهِ؛ لأنَّ الخِيارَ لم يُورَثْ)) اهـ. أي: لأنَّهُ مُخيَّرٌ بينَ أَخْذِهِ بالقِيْمَةِ وتَرْكِهِ، لكنْ نقلَ "السَّائحانيُّ" عن "الخانيَّة"(٤): ((لو ماتَ المأسورُ منهُ بعدَ إخراجِ المُشْتَرَى مِن العدوِّ لورثتِهِ أخذُهُ على قولِ "محمَّد" لا لبعضِ الورثةِ، وعن "أبي يوسفَ": ليسَ للورثةِ أخذُهُ)).

(تنبيهٌ)

في "الشُّرُنبلاليَّة"(٥) عن "الجوهرة"(٦): ((لو كانَ عبداً فأعتقَهُ مَن وَقَعَ في سَهْمِهِ نَفَذَ عتقُهُ وبَطَلَ حقُّ المالكِ، وإنْ باعَهُ أخذَهُ مالكُهُ بالثَّمنِ وليسَ لهُ نَقْضُ البيعِ)).

[١٩٨١١] (قولُهُ: جَبْراً للضَّرَرينِ إلخ) لأنَّ المالكَ القديمَ يتضرَّرُ(٧) بزوالِ مِلْكِهِ عنهُ بلا رضاهُ، ومَن وَقَعَ العينُ في نصيبِهِ يتضرَّرُ بالأخذِ منهُ مجّاناً؛ لأنَّهُ استحقَّهُ عِوَضاً عن سَهْمِهِ في الغنيمةِ،

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢١.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢١.

(٤) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في استيلاء أهل الحرب على أموال المسلمين ٣/٥٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٦٥ بتصرف.

(٧) من ((بزوال)) إلى ((يتضرر)) ساقط من "آ".

ولو قبلَها أخذَهُ مَجّاناً كما مرَّ (وبالثَّمنِ) الذي اشتراهُ به (لو اشتراهُ منهم تاجرٌ) أي: من العدوِّ وأخرجَهُ إلى دارِنا، وبقِيمةِ العَرْضِ لو اشتراهُ به، وبالقِيْمةِ لو اتَّهبَهُ منهم، زاد في "الدرر"[(١)]: ((أو مَلَكَه بعقدٍ فاسدٍ))، لكنْ في "البحر"[(٢)]: ((شَراهُ بخمرٍ أو خنزيرٍ ليس لِمالِكِهِ أخذُهُ باتِّفاقِ الرِّواياتِ،...

فقُلْنا بحقِّ الأخذِ بالقِيْمةِ جَبْراً للضَّررينِ بالقَدْرِ الممكنِ، وقبلَ القِسْمةِ المِلْكُ فيهِ للعامَّةِ فلا يُصيبُ كلَّ فردٍ منهم ما يبالي بفوتِهِ فلا يتحقَّقُ الضَّررُ. اهـ "درر"[(٣)].

[١٩٨١٢] (قولُهُ: ولو قبلَها إلخ) مُكرَّرٌ بما قبلَهُ، "ط"[(٤)].

[١٩٨١٣] (قولُهُ: الَّذي اشتراهُ) الضَّميرُ المستترُ عائدٌ إلى: ((تاجرٍ))؛ لأنَّهُ وإنْ تأخَّرَ في اللَّفظِ لكنَّهُ مُتقدِّمٌ في المعنى؛ لأنَّهُ في جوابِ الشَّرطِ، فإنَّ التَّقديرَ:((ولو اشتراهُ منهم تاجرٌ أخذَهُ بالثَّمنِ الَّذي اشتراهُ بهِ)).

[١٩٨١٤] (قولُهُ: وبالقِيْمةِ لو اتَّهبَهُ منهم) لأنَّهُ ثَبتَ لهُ ملكٌ خاصٌّ فلا يُزالُ إلاَّ بالقيمةِ، "بحر"[(٥)]، وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّهُ لو مِثْلِياً لا فائدةَ في أخْذِهِ كما مرَّ[(٦)].

[١٩٨١٥] (قولُهُ: أو مَلَكَهُ بعقدٍ فاسدٍ) أي: فإنَّهُ يأخذُهُ بالقيمةِ لو قِيَميّاً.

[١٩٨١٦] (قولُهُ: ليسَ لمالكِهِ أخذُهُ) أي: بالخمرِ والخنزيرِ، بل يأخذُهُ بقيمةِ نفسِهِ كما نقلَهُ في "النَّهر"[(٧)] عن "السِّراجِ الوهَّاجِ"، وحينئذٍ لا معنى للاستدراكِ، بل كانَ عليهِ أنْ يقولَ: أو مَلَكَهُ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١٠٤/٥ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٤٥٦/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١٠٤/٥.

(٦) صـ٦١٨ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/ب.

وكذا لو شَراهُ بِمِثْلِه نَسِيئةً، أو بِمِثْلِه قَدْراً ووَصْفاً بعقدٍ صحيحٍ أو فاسدٍ؛ لعدَمِ الفائدةِ، فلو بأقلَّ قَدْراً أو أَرْدَى وَصفاً فلهُ أخذُهُ؛ لأنَّه يُفيدُ، وليس بربَاً؛ لأنَّه فِداءٌ (وإنْ) وَصليَّةٌ (فَقَأَ عَينَه) أو قَطَعَ يدَهُ (وأخذَ) مُشتَريهِ (أَرْشَهُ)..................

بعقدٍ فاسدٍ كما لو شراهُ[1] بخمرٍ أو خنزيرٍ. اهـ "ح"[2].

قلتُ: لكنَّ صاحبَ "السِّراج" قالَ في "الجوهرة"[3]: ((وإنْ اشتراهُ بخمرٍ أو خنزيرٍ أخذَهُ بقيمةِ الخمرِ، وإنْ شاءَ تركَهُ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُحْمَلَ هذا على ما إذا كان المبيعُ مثليّاً، وما في "السِّراج" على ما إذا كانَ قيميّاً، تأمَّل.

ولم يَذْكُرْ هل لهُ أخذُهُ بقيمةِ الخنزيرِ؟ والظَّاهرُ: نعم بجَعْلِ قيمةِ الخنزيرِ قائمةً مَقامَ المبيعِ لا مَقامَ الخنزيرِ كما ذكروهُ في الشُّفعةِ: فيما لو اشترى داراً بخنزيرٍ وشفيعُها مسلمٌ يأخذُها بقيمةِ الخنزيرِ، وتكونُ قائمةً مَقامَ الدَّارِ، فتأمَّل.

[١٩٨١٧] (قولُهُ: وكذا لو شَراهُ إلخ) أي: ليسَ لمالكِهِ أخذُهُ، وهذا تقييدٌ لقولِ "المتنِ": ((وبالثَّمنِ إلخ)).

[١٩٨١٨] (قولُهُ: فلو بأقلَّ قَدْراً) كما لو كانَ التَّاجرُ اشترى قفيزَ برٍّ بنصفِ قفيزٍ منهُ.

[١٩٨١٩] (قولُهُ: أو أَرْدَى وَصْفاً) كأن اشترى قفيزاً جيِّداً بأردى منهُ، وكذا لو بالعكسِ.

[١٩٨٢٠] (قولُهُ: وليسَ بربَاً؛ لأنَّهُ فِداءٌ) أي: لا عِوَضٌ، وهذا راجعٌ إلى قولِهِ: ((فلو بأقلَّ قَدْراً))، أمَّا الأَرْدَى وَصْفاً بعدَ التَّماثلِ في القَدْرِ لا يُتوهَّمُ كونُهُ رباً؛ لأنَّ جيِّدَها ورديئَها سواءٌ.

[١٩٨٢١] (قولُهُ: ((وإنْ)) وصليَّةٌ) أي: واصلةٌ ما بعدَها بما قبلَها لا شرطيَّةٌ.

[١٩٨٢٢] (قولُهُ: فَقَأَ عينَهُ) المناسبُ: أنْ يُرْسَمَ ((فَقَأَ)) بالياءِ مبنيّاً للمجهولِ، وصورةُ المسألةِ:

---

(١) في "آ": ((اشتراه)).

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ق٢٦١/ب.

(٣) نقول: بل عبارة "الجوهرة": ((أخذه بقيمة العبد)) لا بقيمة الخمر، كما نقل عنها ابن عابدين رحمه الله، وعليه فلا حاجة إلى استدراكه، انظر "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٦٥.

أو فَقأَها المُشترِي، فيَأخذُهُ بكلِّ الثَّمنِ إنْ شاءَ؛ لأنَّ الأوصافَ لا يُقابلُها شيءٌ منه. (والقولُ للمُشتري في مِقْدارِه) أي:الثَّمنِ (بيمينِهِ عند عدَمِ البُرْهانِ) لأنَّ البيِّنةَ مُبيِّنةٌ، ولو بَرهَنا فبيِّنةُ المالكِ أيضاً، خلافاً لـ"الثَّاني"، "نهر"(١)........................

إذا أَخَذَ الكفَّارُ عبداً ودَخَلُوا بهِ دارَ الحربِ فاشتراهُ رجلٌ وأخرجَهُ إلى دارِ الإسلامِ ففُقِئَتْ عينُهُ وأَخَذَ أَرْشَها فإنَّ المولى يأخذُهُ بالثَّمنِ الَّذي أخذَهُ بهِ المُشتري مِن العدوِّ، ولا يأخذُ الأَرْشَ؛ لأنَّ المِلْكَ فيهِ صحيحٌ، فكانَ الأرشُ حاصلاً في مِلْكِهِ، ولو أخذَهُ فإنَّما يأخذُهُ بمثلِهِ؛ لأنَّ الأرشَ دراهمُ أو دنانيرُ، وتمامُهُ في "العناية"(٢).

[١٩٨٢٣] (قولُهُ: أو فَقَأَها المشتري) أشارَ بهِ إلى قولِ "البحر"(٣):((إنَّهُ لا فرقَ في الفاقئِ بينَ أنْ يكونَ المشتريَ أو غيرَهُ)).

[١٩٨٢٤] (قولُهُ: لأنَّ الأوصافَ إلخ) أي: والعَيْنُ كالوصفِ؛ لأنَّ بها يَحْصُلُ وصفُ الإبصارِ، وقد كانَتْ في مِلْكٍ صحيحٍ فلا يُقابِلُها شيءٌ منهُ، والعُقْرُ كالأرشِ، "نهر"(٤).

[١٩٨٢٥] (قولُهُ: والقولُ للمشتري إلخ) لأنَّهُ يُنكِرُ استحقاقَ الأخذِ بما يدَّعيهِ المالكُ القديمُ، كالمشتري معَ الشَّفيعِ.

[١٩٨٢٦] (قولُهُ: لأنَّ البيِّنةَ مبيِّنةٌ) [٣/ق٣٤٤/أ] أي: مُظهِرةٌ، وهو علَّةٌ لمقدَّرٍ، وهو: أمَّا عندَ وُجُودِ البرهانِ مِن أحدِهما فيُقْبَلُ؛ لأنَّ إلخ.

[١٩٨٢٧] (قولُهُ: أيضاً) أي: كما أنَّ بيِّنةَ المالكِ تُقْبَلُ إذا بَرهَنَ وحدَهُ كما عُلِمَ ممَّا قبلَهُ.

[١٩٨٢٨] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثَّاني") فإنَّ البيِّنةَ عندَهُ بيِّنةُ المشتري، ولا يخفى أنَّ الأوجهَ الأوَّلُ؛ لأنَّ البيِّنةَ لإثباتِ خلافِ الظَّاهرِ، والظَّاهرُ معَ مَن يكونُ القولُ قولَهُ، وهو المشتري، فبيِّنةُ المالكِ أقوى

---

(١) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ق٢٣٧/أ بتصرف.

(٢) انظر "العناية": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٨ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٥.

(٤) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ق ٣٢٧/ب.

(وإنْ تكرَّرَ الأسرُ والشِّراءُ) بأنْ أُسِرَ ثانياً وشَرَاهُ آخَرُ (أَخذَ[١]) المشتري (الأوَّلُ من الثَّاني بثَمنِه) جَبْراً؛ لوُرُودِ الأسرِ على مِلْكِه، فكان الأخذُ له (ثمَّ يأخُذُ) المالِكُ (القديمُ بالثَّمَنينِ إنْ شاءَ) لقيامِهِ عليه بهما، وقَبْلَ أخذِ الأوَّلِ لا يأخذُهُ القديمُ؛ كيلا يَضيعَ الثَّمنُ (ولا يَمْلِكونَ حُرَّنا ومُدبَّرَنا وأُمَّ وَلدِنا ومُكاتَبَنا) لِحُرِّيتِهم من وَجْهٍ،..........

لإثباتِها خلافَهُ، هذا ما ظَهَرَ لي، فافهم.

[١٩٨٢٩] (قولُهُ: وإنْ تكرَّرَ الأَسْرُ والشِّراءُ) قيَّدَ بالتَّكرُّرِ؛ لأنَّ المشتريَ الأوَّلَ لو وهبَهُ كانَ لمولاهُ أخذُهُ مِن الموهوبِ لهُ بقيمتِهِ، كما لو وهبَهُ الكافرُ لمسلمٍ، "فتح"[٢].

[١٩٨٣٠] (قولُهُ: لوُرُودِ الأَسْرِ على مِلْكِهِ) أي: على مِلْكِ المشتري الأوَّلِ فكانَ الأخذُ لهُ، حتَّى لو أبى أنْ يأخذَهُ لم يلزمِ المشتريَ الثَّانيَ إعطاؤُهُ للأوَّلِ[٣]، "فتح"[٤].

[١٩٨٣١] (قولُهُ: ثمَّ يأخُذُ المالِكُ القديمُ) أي: ثمَّ بعدَ أخذِ المشتري الأوَّلِ مِن المشتري الثَّاني إذا أرادَ المالكُ الأوَّلُ أنْ يأخذَهُ مِن المشتري الأوَّلِ يأخذُهُ بالثَّمنينِ.

[١٩٨٣٢] (قولُهُ: وقبلَ أَخْذِ الأوَّلِ) الظَّرفُ متعلِّقٌ بما بعدَهُ، وهو قولُهُ: ((لا يأخذُهُ القديمُ))، قالَ في "النَّهرِ"[٥]: ((أي: لا يأخذُهُ المالكُ القديمُ مِن الثَّاني ولو كانَ الأوَّلُ غائباً أو حاضراً أبى عن أخذِهِ؛ لأنَّ الأسرَ ما وَرَدَ على مِلْكِهِ)).

[١٩٨٣٣] (قولُهُ: كيلا يضيعَ الثَّمنُ) أي: على المشتري الأوَّلِ.

٣/٢٤٥ [١٩٨٣٤] (قولُهُ: ومدبَّرَنا) ظاهرٌ في المدبَّرِ المطلقِ، أمَّا المقيدُ: فهل يَمْلِكونَهُ أوْ لا؟ وفي تعليلِ "المصنِّفِ"ـ بأنَّ الاستيلاءَ إنَّما يكونُ سبباً للمِلْكِ إذا لاقَى مَحَلاً قابلاً للمِلْكِ ـ إشارةٌ

(١) في "د": ((أخذه)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٠.

(٣) عبارة "الفتح": ((لم يلزم المشتري الثاني إعطاؤه للمولى الأول)) وهي أوضح، والله أعلم.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٠بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/ب.

فيأخذُهُ مالِكُه مَجّاناً، لكنْ بعد القِسْمةِ تُؤدَّى قيمتُهُ من بيتِ المالِ (ونَمْلِكُ عليهم جميعَ ذلك بالغَلَبةِ) لعدَمِ العِصْمةِ...

إلى مِلْكِهمُ المقيدَ، "شُرُنبلاليَّة"[١].

[١٩٨٣٥] (قولُهُ: فيأخذُهُ مالكُهُ) ولو في يدِ تاجرٍ اشتراهُ منهم، أو واحدٍ مِن العَسْكَرِ، "نهر"[٢].

[١٩٨٣٦] (قولُهُ: تُؤدَّى قيمتُهُ) أي: لِمَن وقعَ في سَهْمِهِ.

مطلبٌ في قولِهم: إنَّ أهلَ الحربِ أرقّاءُ

[١٩٨٣٧] (قولُهُ: ونَمْلِكُ عليهم جميعَ ذلكَ) فلو أهدى مَلِكُهم لمسلمٍ هديَّةً مِن أحرارِهم مَلَكَهُ إلاَّ إذا كانَ قرابةً لهُ، ولو دَخَلَ دارَهم مسلمٌ بأمانٍ ثمَّ اشترى مِن أحدِهم ابنَهُ ثمَّ أخرجَهُ إلى دارِنا قَهْراً مَلَكَهُ، وهل يَمْلِكُهُ في دارِهم؟ خلافٌ، والصَّحيحُ: لا كما في "المحيط"[٣]، وفيهِ إشعارٌ بأنَّ الكفَّارَ في دارِهم أحرارٌ، وليسَ كذلكَ؛ فإنَّهم أرقّاءُ فيها وإنْ لم يكنْ مِلْكٌ لأحدٍ عليهم على ما في "المستصفى"[٤] وغيرِهِ، "قُهستاني"[٥] ملخَّصاً، "درٌّ منتقى"[٦].

قلتُ: لكنْ قدَّمنا[٧] في العتقِ أنَّ المرادَ بكونِهم أرقاءَ أي: بعدَ الاستيلاءِ عليهم، أمَّا قبلَهُ فهم أحرارٌ؛ لِما في "الظَّهيريَّة"[٨]: ((لو قالَ لعبدِهِ: نسبُكَ حرٌّ أو أصلُكَ حرٌّ، إنْ عَلِمَ أنَّهُ سَبْيٌ لا يَعتِقُ، وإلاَّ عَتَقَ)) قالَ: ((وهذا دليلٌ على أنَّ أهلَ الحربِ أحرارٌ)) اهـ. وما في "المحيط" دليلٌ عليهِ أيضاً.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠(هامش "الدرر والغرر").

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/ب.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر: في المسلم يدخل الأشياء دار الحرب وفي الحربي المستأمن يفعل ذلك ـ في الحربي يقيد حربياً آخر هل يملكه ١/ق ٤٢٨/ أ بتصرف

(٤) تقدَّمت ترجمته ١/١٥٩.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢٠.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١/٦٥٤(هامش "مجمع الأنهر").

(٧) المقولة [١٦٥٨٥] قوله: ((فإن كلهم أرقاء)).

(٨) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الأول فيما يقع به العتق وفيما لا يقع ق١١٤/أ.

(ولو نَدَّ إليهم دابّةٌ مَلكُوها) لتَحقُّقِ الاستيلاءِ؛ إذ لا يَدَ للعَجْماءِ. (وإنْ أَبَقَ إليهم قِنٌّ مُسلِمٌ فأخذوهُ) قَهْراً (لا) خلافاً لهما؛ لظُهُورِ يدِهِ على نفسِهِ بالخروجِ من دارِنا، فلم يَبقَ مَحلاً للمِلْكِ (بخلافِ ما إذا أَبَقَ إليهم بعد ارتدادِه فأخذوهُ)..................

[١٩٨٣٨] (قولُهُ: ولو نَدَّ) أي: نَفَرَ، مِن بابِ ضَرَبَ، مصدرُهُ النُّدُودُ كما في "البحر"[(١)] عن "المغرب"[(٢)].

[١٩٨٣٩] (قولُهُ: إذ لا يَدَ للعَجْماءِ) أي: للدَّابَّةِ لكونِها لا تَعْقِلُ.

[١٩٨٤٠] (قولُهُ: وإنْ أَبَقَ إليهم قِنٌّ إلخ) أي: سواءٌ كانَ لمسلمٍ أو ذمِّيٍّ، قَيَّدَ بقولِهِ: ((إليهم))؛ لأنَّهم لو أخذُوهُ من دارِ الإسلامِ مَلَكُوهُ اتِّفاقاً، وبقولِهِ: ((مسلمٌ)) احترازاً عن المرتدِّ كما يأتي[(٣)]، وفي العبدِ الذِّمِّيِّ إذا أَبَقَ قولانِ كما في "الفتح"[(٤)]، وبقولِهِ: ((قَهْراً)) لِما في "شرح الوقاية"[(٥)]: ((مِن أنَّ الخلافَ فيما إذا[(٦)] أخذوهُ قَهْراً وقيَّدوهُ، أمَّا إذا لم يكنْ قَهْراً فلا يَمْلِكونَهُ اتِّفاقاً))، "نهر"[(٧)].

[١٩٨٤١] (قولُهُ: لا) أي: لا يَمْلِكونَهُ، فيأخذُهُ المالكُ القديمُ بلا شيءٍ، سواءٌ كانَ موهوباً منهم للَّذي أخرجَهُ أو مشترًى أو مَغْنوماً، لكنْ لو أخذَهُ بعدَ القِسْمةِ يُعَوِّضُ الإمامُ المأخوذَ منهُ مِن بيتِ المالِ، وتمامُهُ في "الفتح"[(٨)].

[١٩٨٤٢] (قولُهُ: لظُهُورِ يدِهِ على نفسِهِ) لأنَّهُ آدميٌّ مُكلَّفٌ لهُ يدٌ على نفسِهِ، وإنَّما سَقَطَ اعتبارُ يدِهِ لتمكينِ المولى مِن الانتفاعِ، وقد زالَت يدُ المولى بمجرَّدِ دخولِهِ دارَ الحربِ فظهرَتْ يدُ

---

(١) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

(٢) "المغرب": مادة ((ندد)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٤٩٨] قوله: ((وحكمه)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٣١٥/١(هامش "كشف الحقائق").

(٦) ((إذا)) ساقطة من "م".

(٧) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٨/أ.

(٨) انظر "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

مَلكُوهُ اتِّفاقاً (ولو أَبَقَ ومعه فَرَسٌ أو مَتاعٌ فاشترى رَجلٌ) ذلك (كلَّهُ منهم أَخَذَ) المـالِكُ (العبدَ مَجّاناً) لِما مرَّ أنَّهم لا يَمْلِكُونَه (و) أَخذَ (غيرَهُ بالثَّمنِ) لأنَّهم مَلكُوهُ. (وعَتَقَ عبدٌ مُسلمٌ) أو ذِميٌّ؛ لأنَّه يُجبَرُ على بيعِهِ أيضاً، "زيلعيّ" (شراهُ مُستأمِنٌ ههنا وأدخلَهُ دارَهُم)

العبدِ على نفسِهِ، وصارَ معصوماً بنفسِهِ فلم يَبْقَ مَحلاً للتَّملُّكِ، بخلافِ ما إذا أخذوهُ مِن دارِنا؛ لأنَّ يدَ المولى قائمةٌ حُكْماً لقيامِ يدِ أهلِ الدَّارِ، وتمامُهُ في "الفتح"[(١)].

[١٩٨٤٣] (قولُهُ: مَلَكُوهُ اتِّفاقاً) لعدمِ اليدِ والعِصْمةِ، "ط"[(٢)].

[١٩٨٤٤] (قولُهُ: وأخذَ غيرَهُ بالثَّمنِ[(٣)]) أي: عندَ "الإمامِ"، وعندَهما: [يأخذ العبد وما معه][(٤)] بالثَّمنِ أيضاً اعتباراً لحالةِ الاجتماعِ بالانفرادِ، ولا تكونُ يدُهُ على نفسِهِ مانعةً مِن استيلاءِ الكفَّارِ على ما معَهُ لقيامِ الرِّقِّ المانعِ لِلمِلْكِ بالاستيلاءِ كغيرِهِ، "بحر"[(٥)]، ونَظَرَ فيهِ في "الفتح"[(٦)]:((بأنَّ مِلْكَهم ما معَهُ لإباحتِهِ، وإنَّما يصيرُ مُباحاً إذا لم تكنْ عليهِ يدٌ لأحدٍ، وهذا عليهِ يدُ العبدِ)).

مطلبٌ إذا شرَى المستأمِنُ عبداً ذمِّيّاً يُجبَرُ على بيعِهِ

[١٩٨٤٥] (قولُهُ: وعَتَقَ عبدٌ مسلمٌ) أي: عندَ "أبي حنيفةَ"، ومثلُهُ ما لو أسلمَ في يدِهِ كما في "العناية"[(٧)].

[١٩٨٤٦] (قولُهُ: لأنَّهُ) أي: المستأمِنُ، (يُجبَرُ على بيعِهِ) أي: بيعِ العبدِ الذِّمِّيِّ الَّذي شراهُ،

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٢.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٧.

(٣) نقول: في النسخ جميعها:((وأخذ غيرَهُ بالثمن مجاناً))، وكلمة ((مجاناً)) ليست في نسخ الشَّرح التي بين أيدينا، ووجودُها في العبارة خطأٌ؛ للتناقض بين قوله :((بالثمن)) وبين قوله : (مجاناً)) ، وقد نبَّه عليه مصحِّح "ب" بقوله: ((قوله: ((وأَخذَ غيرَهُ بالثَّمنِ مجّاناً)) هكذا بخطِّهِ، والذي في "الشرح": ((بالثمن)) فقط، بدون زيادة كلمة ((مجاناً))، على أنه لا معنى للجمع بينهما، تأمل)) اهـ.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "البحر" والسِّياقُ يقتضيه.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٦.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٣ بتصرف.

(٧) "العناية": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٣(هامش "فتح القدير").

إقامةً لتَباُينِ الدَّارَين مُقامَ الإعتاقِ، كما لو استولَوا عليه وأدخلوهُ دارَهُم فأَبَقَ منهم[١] إلينا. قيَّدَ بالمُستأمِنِ؛ لأنَّه لو شَراهُ حربيٌّ لا يَعتِقُ عليه اتِّفاقاً؛..........

ولا يُمَكَّنُ من إدخالِهِ دارَ [٣/ق٣٤/ب] الحربِ كما في "الزَّيلعيِّ"[٢] عن "النِّهاية" عن "الإيضاح".

[١٩٨٤٧] (قولُهُ: إقامةً لتباُينِ الدَّارينِ إلخ) هذا وجهُ قولِ "الإمامِ"، وقالا: لا يَعتِقُ؛ لأنَّ الإزالةَ كانَت مستحقَّةً بطريقٍ معيَّنٍ ـ وهو البيعُ ـ وقد انقطعتْ ولايةُ الجَبْرِ عليهِ فبقِيَ في يدِهِ عبداً، ولهُ: أنَّ تخليصَ المسلمِ عن ذُلِّ الكافرِ واجبٌ، فيُقامُ الشَّرطُ ـ وهو تباينُ الدَّارينِ ـ مُقامَ العلَّةِ وهو الإعتاقُ تخليصاً لهُ، كما يُقامُ مُضِيُّ ثلاثِ حِيَضٍ[٣] مُقامَ التَّفريقِ فيما إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجينِ في دارِ الحربِ، "ابنُ كمال".

[١٩٨٤٨] (قولُهُ: كما لو استَولَوا عليهِ إلخ) ذكرَ هذا الفرعَ في "الدُّرر"[٤]، لكنْ ذَكرَ في "البزَّازيَّة"[٥] وكذا في "التَّتارخانيَّة"[٦] عن "الملتقط": ((عبدٌ أسرَهُ أهلُ الحربِ وألحقوهُ بدارِهِم، ثمَّ أَبَقَ منهم يُرَدُّ إلى سيدِهِ، وفي روايةٍ: يَعتِقُ)) اهـ. وظاهرُهُ: أنَّ المُرجَّحَ عدمُ العِتْقِ، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ سيِّدَهُ المسلمَ لهُ حقُّ استردادِهِ كما يوضحُهُ ما يأتي[٧] عقبَهُ[٨].

[١٩٨٤٩] (قولُهُ: قيَّدَ بالمستأمِنِ إلخ) عبارةُ "النَّهر"[٩] هكذا: ((قيَّدَ بشراءِ المستأمِنِ؛ لأنَّ الحربيَّ لو أَسَرَ العبدَ المسلمَ وأدخلَهُ دارَهُ لا يَعتِقُ عليهِ اتِّفاقاً؛ للمانعِ عندَهُ مِن عَمَلِ المقتضي عملَهُ، وهو حقُّ

(قولُهُ: وله: أنَّ تخليصَ المسلمِ عن ذُلِّ الكافرِ واجبٌ فيُقامُ الشَّرطُ إلخ) أي: شرطُ زوالِ عِصْمةِ مالِهِ.

---

(١) ((منهم)) ساقطة من "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٣/٢٦٥.

(٣) في "ب" و"م" و"ك": ((الثلاث حيض))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الأولى.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٢.

(٥) "البزازية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الحظر والإباحة ٦/٣١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس والثلاثون ـ ما يحرزه العبد إذا يصير للمسلمين ٥/٣٧٧.

(٧) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٨) من ((وهو ظاهر)) إلى ((عقبه)) ساقط من "الأصل".

(٩) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٨/أ.

لِمانعِ حقِّ استردادِهِ، "نهر"(١) (كعبدٍ لهم أسلَمَ ثَمّةَ فجاءنا) إلى دارِنا أو إلى عَسْكَرِنا ثَمّةَ، أو اشتراهُ مُسلمٌ أو ذِميٌّ أو حربيٌّ ثَمّةَ..........

استردادِ المسلمِ)) اهـ. وبهِ يظهرُ ما في عبارةِ "الشَّارحِ" مِن الخَلَلِ.

[١٩٨٥٠] (قولُهُ: لمانعِ حقِّ استردادِهِ) الإضافةُ بيانيَّةٌ، أي: لمانعٍ هو حقُّ استردادِ المَوْلى المسلمِ عبدَهُ.

وحاصلُهُ: الفرقُ مِن جهةِ "الإمامِ" بينَ هذهِ المسألةِ وما قبلَها، وهو أنَّ كلامَنا فيمَن مَلَكَهُ الحربيُّ في دارِنا ووجبَ إزالتُهُ عن مِلْكِهِ، وهنا لم يَمْلِكْهُ قبلَ إدخالِهِ دارَهم، فكانَ للمولى حقُّ استردادِهِ، فلو أعتقناهُ على الحربيِّ حينَ أحرزَهُ أبطلْنا حقَّ استردادِ المسلمِ إيَّاهُ جَبْراً، فكانَ ذلكَ مانعاً من عملِ المقتضي عملَهُ، أي: مِن تأثيرِ تبايُنِ الدَّارينِ في الإعتاقِ.

[١٩٨٥١] (قولُهُ: كعبدٍ لهم إلخ) أي: كما يَعتِقُ عبدٌ إلخ، وهذا على قولِهِ خلافاً لهما.

[١٩٨٥٢] (قولُهُ: أَسْلَمَ ثمَّةَ) أي: في دارِ الحربِ، وهو قيدٌ اتِّفاقيٌّ؛ إذ لو خَرَجَ مُراغِماً لمولاهُ فأسلمَ في دارِنا فالحكمُ كذلكَ، بخلافِ ما إذا خَرَجَ بإذنِ مولاهُ أو بأمرِهِ لحاجةٍ فأسلمَ في دارِنا(٢) فإنَّ حكمَهُ أنْ يبيعَهُ الإمامُ ويحفظَ ثمنَهُ لمولاهُ الحربيِّ، "بحر"(٣).

[١٩٨٥٣] (قولُهُ: أو إلى عَسْكَرِنا ثمَّةَ) لا يُعْلَمُ فيهِ خلافٌ بينَ أهلِ العلمِ "، فتح"(٤).

[١٩٨٥٤] (قولُهُ: أو اشتراهُ مسلمٌ إلخ) أي: يَعتِقُ خلافاً لهما؛ لأنَّ قَهْرَ مولاهُ زالَ حقيقةً بالبيعِ، وكانَ إسلامُهُ يُوجِبُ إزالةَ قَهْرِهِ عنهُ إلاَّ أنَّهُ تعذَّرَ الخطابُ بالإزالةِ، فأُقيمَ مالَهُ أثرٌ في زوالِ المِلْكِ مُقامَ الإزالةِ، "بحر"(٥). ٢٤٦/٣

(قولُهُ: أي: كما يَعتِقُ عبدٌ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ هذهِ لا خلافَ فيها، كمسألةِ "المصنِّفِ" بعدَها، خلافاً لِما ذكرَهُ "المحشِّي": أنَّ هذا على قولِهِ خلافاً لهما، تأمَّل.

---

(١) "النهر" كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق ٣٢٨/أ.

(٢) من ((فالحكم كذلك)) إلى ((دارنا)) ساقط من "آ".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٧.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٤.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٦.

أو عَرَضَه على البَيعِ وإن لم يَقْبَلِ المُشتري، "بحر"[١] (أو ظَهَرْنا عليهم) ففي هذه التِّسْعِ صُورٍ يَعتِقُ العبدُ بلا إعتاق، ولا وَلاءَ لأحدٍ عليه؛ لأنَّ هذا عِتقٌ حُكْمِيٌّ، "درر"، وفي "الزَّيلعيِّ"[٢]: ((لو قال الحربيُّ لعبدِهِ آخذاً بيدِهِ: أنتَ حُرٌّ..........

[١٩٨٥٥] (قولُهُ: أو عَرَضَهُ على البيعِ إلخ) لأنَّهُ لمَّا عَرَضَهُ فقد رَضِيَ بزوالِ ملكِهِ، "فتح"[٣].

[١٩٨٥٦] (قولُهُ: ففي هذهِ التِّسْعِ صُوَرٍ) **أقول:** بل هي إحدى عشرةَ صورةً؛ لأنَّ[٤] العبدَ الَّذي اشتراهُ المستأمِنُ وأدخلَهُ دارَهم إمَّا مسلمٌ أو ذمِّيٌّ، وقولُهُ: ((كما لو استولَوا عليه)) أي: على العبدِ المسلمِ أو الذِّمِّيِّ. اهـ "ح"[٥].

قلتُ: مسألةُ الاستيلاءِ قد عَلِمْتَ ما فيها، نعم يُزادُ مسألةُ: ما لو خَرَجَ مُراغِماً لمولاهُ.

[١٩٨٥٧] (قولُهُ: ولا ولاءَ لأحدٍ عليهِ إلخ) عزاهُ في "الدُّرر"[٦] إلى "غايةِ البيانِ" عن "شرحِ الطَّحاويِّ"، واعتُرِضَ بأنَّ الَّذي في "شرحِ الطَّحاويِّ": ((ولا يَثْبُتُ وَلاءُ العبدِ الخارجِ إلينا مُسْلِماً لأحدٍ؛ لأنَّ هذا عِتْقٌ حُكْمِيٌّ)) اهـ. فقد خصَّهُ بالخارجِ إلينا.

قلتُ: لكنَّ العُذْرَ لصاحبِ "الدُّرر"[٦] أنَّ العتقَ حُكْمِيٌّ في الكلِّ، فالظَّاهرُ عَدَمُ الفرقِ.

[١٩٨٥٨] (قولُهُ: لو قالَ الحربيُّ إلخ) الَّذي تقدَّمَ مِن المسائلِ صَحَّ فيهِ العتقُ بلا إعتاقٍ، وهذهِ بالعكسِ؛ لأنَّ العتقَ لم يَصِحَّ فيها معَ صريحِ الإعتاقِ، والمرادُ بالحربيِّ مَن كانَ منشأُهُ دارَ الحربِ، سواءٌ أسلمَ هناكَ أو بَقِيَ على حربيَّتِهِ احترازاً عن مسلمٍ دَخَلَ دارَ الحربِ فاشترى عبداً حربيّاً فأعتقَهُ فالاستحسانُ: أنَّهُ يعتِقُ بلا تَخْلِيَةٍ، ولهُ الولاءُ كما حرَّرناهُ أوَّلَ بابِ العتقِ[٧]، فراجعْهُ.

[١٩٨٥٩] (قولُهُ: آخذاً بيدِهِ) أي: لم يُخَلِّ سبيلَهُ.

---

(١) "البحر" كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥ ـ ١٠٧ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٣ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٥.

(٤) في "م": ((إلا أن)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ق٢٦٢/أ.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢٩٢/١.

(٧) المقولة [١٦٤٢٤] قوله: ((ودخول الحربي الخ)).

لا يَعتِقُ عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّه مُعتَقٌ ببيانِهِ، مُسترَقٌّ ببَنَانِه)).

[١٩٨٦٠] (قولُهُ: لا يَعْتِقُ عندَ "أبي حنيفةَ") حتَّى لو أسلمَ والعبدُ عندَهُ فهو مِلْكُهُ، وعندَهما: يَعتِقُ لصُدُورِ ركنِ العتقِ مِن أهلِهِ، بدليلِ صحَّةِ إعتاقِهِ عبداً مسلماً في دارِ الحربِ في محلِّهِ لكونِهِ مملوكاً.

[١٩٨٦١] (قولُهُ: لأنَّه مُعتَقٌ ببيانِهِ) أي: بتصريحِهِ بلسانِهِ، ((مُستَرَقٌّ ببَنانِهِ)) أي: بيدِهِ، وهذا وجهُ قولِ "الإمامِ"، قالَ "الزَّيلعيُّ"(١): ((وهذا لأنَّ المِلكَ كما يزولُ يَثْبُتُ باستيلاءٍ جديدٍ، وهو أخذُهُ لهُ بيدِهِ في دارِ الحربِ، فيكونُ عبداً لهُ، بخلافِ المسلمِ؛ لأنَّهُ ليسَ بمَحَلٍّ التَّملُّكِ بالاستيلاءِ)) اهـ. واللهُ سبحانَهُ أعلمُ [٣/ق٣٥/أ].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّيَر ـ باب استيلاء الكفار ٣/٢٦٥.

﴿بابُ المُستأمن﴾

أي: الطَّالب للأمان (هو مَن يَدخلُ دارَ غيرِهِ بأمان) مُسلماً كان أو حربيّاً. (دَخَلَ مسلمٌ دارَ الحربِ بأمانٍ حَرُمَ تَعرُّضُه لشيءٍ) من دمٍ ومالٍ وفَرْجٍ (منهم)؛ ((إذ المسلمونَ عند شُرُوطِهم))..

﴿بابُ المستأمن﴾

بكسرِ الميمِ: اسمُ فاعلٍ بقرينةِ التَّفسيرِ، ويَصِحُّ بالفتحِ اسمَ مفعولٍ، والسِّينُ والتَّاءُ للصَّيرورةِ، أي: مَن صارَ مُؤَامَناً، أفادَهُ "ط"[(١)].

[١٩٨٦٢] (قولُهُ: دارَ غيرِهِ) المرادُ بالدَّارِ الإقليمُ المختصُّ بقَهْرِ مَلِكِ إسلامٍ أو كفرٍ، لا ما يَشْمَلُ دارَ السُّكْنى حتَّى يَرِدَ أنَّهُ غيرُ مانعٍ، فافهم.

[١٩٨٦٣] (قولُهُ: حَرُمَ[(٢)] تعرُّضُهُ لشيءٍ إلخ) شَمِلَ: ((الشَّيءُ)) أمتَهُ المأسورةَ؛ لأنَّها مِن أملاكِهم، بخلافِ زوجتِهِ وأمِّ ولدِهِ ومدبَّرتِهِ لعدمِ مِلْكِهم لهنَّ، وكذا ما أسروهُ مِن ذَرَاري المسلمينَ فلهُ تخليصُهم مِن أيديهم إذا قَدَرَ، أفادَهُ في "البحر"[(٣)].

(تنبيهٌ)

في "كافي الحاكم": ((وإنْ بايعَهم الدِّرهمَ بدرهمينِ نَقْداً أو نَسيئةً أو بايعَهم بالخمرِ والخنزيرِ والميتةِ فلا بأسَ بذلكَ؛ لأنَّ لهُ أنْ يأخذَ أموالَهم برضاهُم في قولِهما، ولا يجوزُ شيءٌ مِن ذلكَ في قولِ "أبي يوسفَ")) اهـ.

[١٩٨٦٤] (قولُهُ: إذِ المسلمونَ عندَ شروطِهم) لأنَّهُ ضَمِنَ بالاستئمانِ أنْ لا يتعرَّضَ لهم، والغَدْرُ حرامٌ إلاَّ إذا غَدَرَ بِهِ مَلِكُهم فأخذَ مالَهُ أو حَبَسَهُ أو فَعَلَ غيرُهُ بعلمِهِ ولم يمنعْهُ؛ لأنَّهم هم الَّذين نَقَضوا العَهْدَ، "بحر"[(٤)].

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ٤٥٧/٢ وعبارته: ((أي: صار مأمنا)).

(٢) في "ك": ((حرام)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١٠٧/٥.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١٠٧/٥ بتصرف.

(فلو أَخرجَ) إلينا (شيئاً مَلَكَه) مِلْكاً (حَراماً) للغَدْرِ (فيَتصدَّقُ به) وُجُوباً. قيَّد بالإخراجِ؛ لأنَّه لو غَصَبَ منهم شيئاً رَدَّه عليهم وُجُوباً (بخلافِ الأسيرِ) فيُباحُ تَعرُّضُه،...........

[١٩٨٦٥] (قولُهُ: فلو أَخْرَجَ إلخ) تفريعٌ لكونِ المِلْكِ حراماً على حُرْمةِ التَّعرُّضِ كما أشارَ إليهِ بقولِهِ: ((للغَدْرِ))، فافهم.

[١٩٨٦٦] (قولُهُ: فيَتَصَدَّقُ بهِ) لحصولِهِ بسببٍ محظورٍ، وهو الغَدْرُ حتَّى لو كانَ جاريةً لا يَحِلُّ له وطؤُها ولا للمشتري منهُ، بخلافِ المشتراةِ شراءً فاسداً فإنَّ حُرْمةَ وَطْئِها على المُشتَري خاصَّةً، وتَحِلُّ للمُشْتَري منهُ؛ لأنَّهُ باعَ بيعاً صحيحاً فانقطعَ بهِ حقُّ البائعِ الأوَّلِ في الاستردادِ، وهنا الكراهةُ للغَدْرِ والمُشتري الثَّاني كالأوَّلِ فيهِ، وتمامُهُ في "الفتح"(١)، وفيهِ: ((لو تزوَّجَ امرأةً منهم ثمَّ أخرجَها إلى دارِنا قَهْراً مَلَكَها، فينفسخُ النِّكاحُ ويَصِحُّ بيعُهُ لها، وإنْ طاوعَتْهُ لا يَصِحُّ بيعُها؛ لأنَّهُ لم يَمْلِكْها، وقيَّدوا إخراجَها كُرْهاً بما إذا أضمرَ في نفسِهِ أنَّهُ يُخرِجُها ليبيعَها، ولا بدَّ منهُ؛ إذ لو أخرجَها لاعتقادِهِ أنَّ لهُ أنْ يذهبَ بزوجتِهِ إذا أوفاها المُعجَّلَ ينبغي أنْ لا يَمْلِكَها)) اهـ.

[١٩٨٦٧] (قولُهُ: قيَّدَ بالإخراجِ؛ لأنَّهُ لو غَصَبَ إلخ) يعني: ولم يُخرِجْهُ لأنَّهُ مُحترَزُ القيدِ، وعبارتُهُ في "الدُّرِّ المنتقى"(٢): ((قيَّدَ بالإخراجِ؛ لأنَّهُ لو لم يُخرِجْهُ وَجَبَ ردُّهُ عليهم للغَدْرِ)).

﴿بابُ المستأمن﴾

(قولُهُ: وإنْ طاوعتَهُ لا يَصِحُّ بيعُها؛ لأنَّه لم يَمْلِكْها إلخ) بل هي حُرَّةٌ؛ لأنَّ أهلَ الحربِ إنَّما يُمْلَكُونَ بالقَهْرِ في دارِ الحربِ، فإذا لم يَقْهَرْها في دارِ الحربِ وخرجَت إلى دارِنا بغيرِ قَهْرٍ لا تصيرُ مِلْكاً اهـ "ولوالجيَّة".

(قولُهُ: لأنَّه لو لم يُخرِجْهُ وَجَبَ ردُّهُ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((هذا الوجوبُ ديانةً؛ لأنَّ أحكامَنا منقطعةٌ عنهم فلا يجري قضاؤُنا عليهم، وحينئذٍ فلا يظهَرُ فرقٌ بينَهُ وبينَ المسألةِ الَّتي قبلَهُ، فإنَّ مَن أخرجَ ما أخذَهُ إلى دارِ الإسلامِ يَجبُ عليه الرَّدُّ كما صرَّحَ به صاحبُ "البحر" في شرحِ "المنار" في بحثِ الخاصِّ، حيثُ ذَكَرَ عدمَ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ٥/٢٦٧.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ١/٦٥٥(هامش "مجمع الأنهر").

(وإن أطلقوه طَوْعاً)؛ لأنَّه غيرُ مُستأمِنٍ، فهو كالمُتلصِّصِ (فإنَّه يجوزُ له أَخْذُ المالِ وقَتْلُ النَّفسِ دُونَ استباحةِ الفَرْجِ) لأَنَّه لا يُباحُ إلاَّ بالمِلْكِ (إلاَّ إذا وَجَدَ امرأتَهُ المأسُورةَ أو أُمَّ ولدِهِ أو مُدبَّرَتَه) لأنَّهم ما مَلَكُوهُنَّ، بخلافِ الأَمةِ (ولم يَطَأْهُنَّ أهلُ الحربِ) إذ لو وَطِئوهُنَّ تَجبُ العِدَّةُ..................................

[١٩٨٦٨] (قولُهُ: وإنْ أطلقوهُ) أي: تركوهُ في دارِهم، "فتح"[١].

[١٩٨٦٩] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُباحُ إلاَّ بالمِلْكِ) ولا مِلْكَ قبلَ الإحرازِ بدارِنا.

[١٩٨٧٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا وَجَدَ) أي: الأسيرُ، ومثلُهُ التَّاجرُ كما قدَّمناهُ[٢]، وفي قولِهِ: ((امرأتَهُ)) إشارةٌ إلى بقاءِ النِّكاحِ سواءٌ سُبِيتِ الزَّوجةُ قبلَ زوجِها أو بعدَهُ، لكنْ في "فتاوى قارئ الهداية"[٣]: أنَّ المأسورةَ تَبِيْنُ "شُرُنبلاليَّة"[٤]، ثمَّ نَقَلَ[٥] في النِّكاحِ ما يُفيدُ أنَّها لا تَبِيْنُ لعدمِ تبايُنِ الدَّارينِ، قالَ[٥]: ((فليتأمَّلْ فيما في "فتاوى قارئ الهداية")) "درّ منتقى"[٦].

[١٩٨٧١] (قولُهُ: بخلافِ الأَمَةِ) أي: القِنَّةِ المأسورةِ فلا يَحِلُّ لهُ وطؤُها مطلقاً؛ لأنَّها مملوكةٌ لهم، "بحر"[٧].

[١٩٨٧٢] (قولُهُ: تَجبُ العِدَّةُ) فلا يجوزُ وطؤُهنَّ حتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهنَّ، "بحر"[٧].

ضمانِ المسروقِ بعدَ القطعِ قضاءً ووجوبَهُ ديانةً، وكذلكَ مَن دَخَلَ دارَ الحربِ بأمانٍ وأخذَ شيئاً من أموالِهم لم يلزمْهُ الرَّدُّ قضاءً، ويلزمُهُ ديانةً. اهـ. والفرقُ بينَ ما إذا أخرجَهُ أو اغتصبَهُ في دارِهم أنَّه في الأُوْلى يَملِكُهُ مِلْكاً خبيثاً، وفي الثَّانيةِ لا يَمْلِكُهُ، فإذا مَلَكَهُ نَفَذَ تصرُّفُهُ لكنْ يبقى خُبْثُهُ فلا يَطِيبُ للتَّملُّكِ منه لقيامِ الخُبْثِ بعينِهِ)). اهـ "سنديّ". وحينئذٍ فالفرقُ بينَ المسألتَينِ أنَّه يَملِكُهُ في الأُوْلى لا في الثَّانيةِ، لا في وجوبِ الرَّدِّ.

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/٢٦٦.

(٢) المقولة [١٩٦١٥] قوله: ((وأسير وتاجر)).

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": صـ ٨٠ـ.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشرنبلالية": باب نكاح الرقيق والكافر ١/٣٥٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) نقول: عبارة "الدر المنتقى": ((لعدم تباين الدَّارَين حكماً)) بزيادة ((حكماً))، انظر "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١/٦٥٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/١٠٧.

للشُّبهةِ (فإنْ أدانَهُ حربيٌّ) دَيناً ببيعٍ أو قَرْضٍ (و[1]بعكسِهِ، أو غَصَبَ أحدُهُما صاحبَهُ وخَرَجا إلينا لم نَقْضِ) لأحدٍ (بشيءٍ) لأنَّه ما التزَمَ حُكمَ الإسلامِ فيما مضى بل فيما يُستقبَلُ (ويُفتَى المسلمُ بردِّ المغصوبِ) "زيلعي"، زاد "الكمالُ"[2]: (و) بردِّ (الدَّيْنِ) أيضاً (دِيانةً) لا قضاءً؛...

[١٩٨٧٣] (قولُهُ: للشُّبهةِ) أي: شُبْهةِ المِلْكِ، ففي "البحر"[3] في غيرِ هذا الموضعِ عن "المحيط": ((لأنَّهم باشروا الوَطْءَ على تأويلِ المِلْكِ، فتجبُ العِدَّةُ ويَثْبتُ النَّسَبُ)) اهـ. ٣/٢٤٧

[١٩٨٧٤] (قولُهُ: فإنْ أدانَهُ) أي: التَّاجرَ الَّذي دَخَلَ دارَ الحربِ بأمانٍ.

[١٩٨٧٥] (قولُهُ: ببيعٍ أو قَرْضٍ) ظاهرُهُ: شُمُولُ الدَّينِ للقَرْضِ، وهو مُوافِقٌ لِما في "المغرب"[4] مُخالِفٌ لِما في "القاموس"[5]، وفي "طَلِبَةِ الطَّلَبةِ"[6] ما حاصلُهُ: أنَّ مَن قَصَرَ المُدايَنةَ على البيعِ بالدَّينِ شَدَّدَ فقالَ: ادَّانَ مِن بابِ الافتعالِ، ومَن أدخلَ فيهِ القَرْضَ ونحوَهُ مِمَّا يَجبُ في الذِّمَّةِ بالعقدِ أو الاستهلاكِ خَفَّفَ، وتمامُهُ في "النَّهر"[7].

[١٩٨٧٦] (قولُهُ: وبعكسِهِ) أي: بأنْ أدانَ حربيّاً.

[١٩٨٧٧] (قولُهُ: لأنَّهُ ما التزمَ إلخ) قالَ "الزَّيلعيُّ"[8]: ((لأنَّ القضاءَ يستدعِي الولايةَ ويعتمدُها

(قولُهُ: مُخالِفٌ لِما في "القاموس") عبارتُهُ على ما في "السِّنديِّ": ((أدانَ وادَّانَ واستدانَ وتديَّنَ: أَخَذَ دَيناً، والدَّيْنُ ما له أجلٌ، وما لا أجلَ له فَقَرْضٌ، وادَّانَ: اشترى بالدَّينِ أو باعَ بالدَّينِ، فهو من الأضدادِ)) اهـ. فالحاصلُ: أنَّ اللُّغويينَ لم يُفرِّقوا بينَ التَّخفيفِ والتَّشديدِ، والفقهاءَ فرَّقوا، فجعلوا التَّشديدَ مِن الإدانةِ على وزنِ الافتعالِ بمعنى قَبولِ الدَّينِ، وبالتَّخفيفِ بمعنى البيعِ بالدَّينِ اهـ "سنديّ".

---

(١) في "و" و "د" : ((أو)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/٢٦٨.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣.

(٤) "المغرب": مادة ((دين)).

(٥) "القاموس": مادة ((دين)).

(٦) "طلبة الطلبة": كتاب المكاتب صـ ١٦٤ـ ،وكتاب الكفالة والحوالة صـ ٢٨٩ـ٢٩٠ـ .

(٧) انظر "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ق٣٢٨/ب، نقلاً عن "السراج" معزيًّا لـ "طَلِبَةِ الطَّلَبةِ".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٣/٢٦٦.

لأنه غَدْرٌ (وكذا الحُكْمُ) يجري (في حَربيَّين فَعَلا ذلك) أي: الإدانةَ والغَصْبَ (ثم استَأمَنا)..

ولا ولايةَ وقتَ الإدانةِ أصلاً إذ لا قُدْرةَ للقاضي فيهِ على مَن هوَ في دارِ الحربِ، ولا وقتَ القضاءِ على المستأمِنِ؛ لأنَّهُ ما التزمَ حُكْمَ الإسلامِ فيما مَضَى مِن أفعالِهِ، وإنَّما التزمَهُ فيما يُستقبَلُ، والغَصْبُ في دارِ الحربِ سببٌ يُفيدُ المِلْكَ؛ لأنَّهُ استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ غيرِ معصومٍ فصارَ كالإدانةِ، وقالَ "أبو يوسفَ": يُقضَى بالدَّينِ على المسلمِ دونَ الغَصْبِ؛ لأنَّهُ التزمَ أحكامَ الإسلامِ حيثُ كانَ، وأُجيبَ: بأنَّهُ إذا امتنعَ في حقِّ المستأمِنِ امتنعَ في حقِّ المسلمِ أيضاً تحقيقاً للتَّسويةِ بينَهما)) اهـ. ملخَّصاً، قالَ في "الفتح"(1):[٣/ق٢٥٥/ب] ((ولا يخفَى ضَعْفُهُ فإنَّ وجوبَ التَّسويةِ بينَهما ليسَ في أنْ يَبْطُلَ حقُّ أحدِهما بلا مُوجِبٍ لوجوبِ إبطالِ حقِّ الآخرِ بمُوجِبٍ، بل إنَّما ذلكَ في الإقبالِ والإقامةِ والإجلاسِ ونحوِ ذلكَ)).

[١٩٨٧٨] (قولُهُ: لأنَّهُ غَدْرٌ) لأنَّهُ التزمَ بالأمانِ أنْ لا يَغْدِرَهم، ولا يُقضَى عليهِ؛ لِما ذكرْنا، "زيلعيٌّ"(2)، أي: مِن أنَّهُ استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ.

والحاصلُ: أنَّ المِلْكَ حَصَلَ بالاستيلاءِ، فلا يُقضَى عليهِ بالرَّدِّ لكنَّهُ بسببٍ محظورٍ وهو الغَدْرُ، فأورثَ خُبْثاً في المِلْكِ، فلذا يُفتَى(3) بالرَّدِّ ديانةً، فافهم.

(قولُ "الشَّارحِ": وكذا الحُكْمُ يَجري في حربيَّينِ إلخ) لكنْ هنا لا يُفتَى بالرَّدِّ ديانةً؛ لأنَّ ذلكَ مخصوصٌ بالمسلمِ، والكافرُ لا ديانةَ لهُ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: ولا ولايةَ وقتَ الإدانةِ أصلاً؛ إذ لا قُدْرةَ للقاضي إلخ) فيه: أنَّ الولايةَ عندَ الطَّلَبِ كافيةٌ، كما لو وقعَتِ المُرافَعةُ في بيعٍ صَدَرَ قبلَ ولايةِ القاضي، فإنَّه يَقْضي فيه وإنْ كانَت ولايتُهُ مُنعدِمةً عندَ السَّببِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/٢٦٨.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٣/٢٦٧.

(٣) في "ك": ((فلا يفتي))، وهو خطأ.

لِما بَيّنّا. (خَرَجَ حربيٌّ مع مُسلمٍ إلى العَسْكَرِ، فادَّعى المسلمُ أنَّه أسيرُهُ وقالَ) الحربيُّ: (كنتُ مُستأمِناً فالقولُ للحربيِّ، إلاَّ إذا قامَتْ قرينةٌ) ككونِهِ مَكتُوفاً أو مَغلُولاً عَمَلاً بالظَّاهرِ، "بحر" (وإنْ خرَجا) أي: الحربيَّان (مُسلمَين) وتَحاكَما (قَضَى بينهُما بالدَّيْنِ)؛ لوقوعِهِ صحيحاً للتَّراضي (و) أمَّا (الغَصْبُ) فـ (لا) لِما مرَّ: أنَّه مِلكُه. (قتَلَ أحدُ المسلمَين المُستأمِنَين صاحبَهُ) عَمداً أو خطأً (تَجبُ الدِّيَةُ) لسُقوطِ القَوَدِ ثَمّةَ كالحدِّ (في مالِهِ) فيهما؛ لتعذُّرِ الصِّيانةِ على العاقلَةِ مع تَبايُنِ الدَّارَينِ (والكفَّارةُ) أيضاً (في الخطأِ)؛...

[١٩٨٧٩] (قولُهُ: لِما بيَّنّا) في قولِهِ[1]: ((لأنَّهُ ما التزمَ حُكْمَ الإسلامِ إلخ)).

[١٩٨٨٠] (قولُهُ: ككَوْنِهِ مكتوفاً أو مَغْلُولاً) أو معَ عددٍ مِن المسلمينَ، "بحر"[2].

[١٩٨٨١] (قولُهُ: لوُقُوعِهِ صحيحاً) أي: والولايةُ ثابتةٌ حالةَ القضاءِ لالتزامِهما الأحكامَ بالإسلامِ، "بحر"[2].

[١٩٨٨٢] (قولُهُ: للتَّراضي) علّةٌ لكونِهِ صحيحاً.

[١٩٨٨٣] (قولُهُ: لِما مرَّ[3]) أي: أوَّلَ البابِ السَّابقِ، ولا يؤمَرُ بالرَّدِّ؛ لأنَّ مِلْكَهُ صحيحٌ لا خُبْثَ فيهِ، "نهر"[4]، أي: لأنَّهُ لا غَدْرَ فيهِ، بخلافِ المستأمِنِ.

[١٩٨٨٤] (قولُهُ: لسُقُوطِ القَوَدِ) أي: في العمدِ؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ استيفاءُ القَوَدِ إلاَّ بمَنَعةٍ، ولا مَنَعَةَ دونَ الإمامِ وجماعةِ المسلمينَ، ولم يُوجَدْ ذلكَ في دارِ الحربِ، "بحر"[5].

[١٩٨٨٥] (قولُهُ: كالحدِّ) أي: كسُقُوطِ الحدِّ لو زنى أو سَرَقَ لعدمِ الولايةِ.

[١٩٨٨٦] (قولُهُ: فيهما) أي: في العمدِ والخطأِ.

[١٩٨٨٧] (قولُهُ: لتعذُّرِ الصِّيانةِ) علّةٌ لقولِهِ: ((في مالِهِ))، أي: لا على العاقلةِ؛ لأنَّ وجوبَ

---

(١) المقولة [١٩٨٧٧].

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/١٠٨.

(٣) صـ٦٠٨ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ق٣٢٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/١٠٨.

لإطلاقِ النَّصِّ (وفي) قتلِ أحدِ (الأسيرَينِ) الآخرَ (كَفَّرَ فقط) لِما مرَّ بلا دِيَةٍ (في الخَطَإِ) ولا شيءَ في العَمْدِ أصلاً؛ لأنَّه بالأسرِ صارَ تَبَعاً لهم، فسَقَطَتْ عِصْمَتُهُ المُقوِّمةُ لا المُؤثِّمةُ؛ فلذا يُكفِّرُ في الخطإِ..........................

الدِّيةِ على العاقلةِ بسببِ تَرْكِهِم صيانتَهُ عن القتلِ، ولا قُدْرةَ لهم عليها معَ تبايُنِ الدَّارينِ، وهذا في الخطإِ، فكانَ ينبغي أنْ يزيدَ: ((ولأنَّ العَوَاقلَ لا تَعْقِلُ العَمْدَ)).

[١٩٨٨٨] (قولُهُ: لإطلاقِ النَّصِّ) هو قولُهُ تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء ـ ٩٢] بلا تقييدٍ بدارِ الإسلامِ أو الحربِ، "درر"(١).

[١٩٨٨٩] (قولُهُ: لِما مرَّ(٢)) أي: مِن إطلاقِ النَّصِّ.

[١٩٨٩٠] (قولُهُ: ولا شيءَ في العَمْدِ أصلاً) أي: لا كفارةَ؛ لأنَّها لا تَجِبُ في العَمْدِ عندَنا، ولا قَوَدَ لِما ذكَرَهُ، وهذا عندَهُ، وقالا: في الأسيرَينِ الدِّيةُ في الخطإِ والعمدِ، وتمامُهُ في "البحر"(٣).

[١٩٨٩١] (قولُهُ: لأنَّهُ بالأسرِ إلخ) بيانٌ للفرقِ مِن جهةِ الإمامِ بينَ المستأمِنَينِ والأسيرَينِ، وذلكَ أنَّ الأسيرَ صارَ تَبَعاً لهم بالقَهْرِ حتَّى صارَ مقيماً بإقامتِهم ومسافراً بسفرِهم كعبيدِ المسلمينَ، فإذا كانَ تَبَعاً لهم فلا يَجِبُ بقتلِهِ دِيَةٌ كأصلِهِ وهو الحربيُّ، فصارَ كالمسلمِ الَّذي لم يُهاجِرْ إلينا، وهو المرادُ بقولِهِ: ((كقتلِ مسلمٍ مَن أسلمَ ثَمَّةَ)) أي: في دارِ الحربِ، فإنَّهُ لا يَجِبُ بقتلِهِ إلاَّ الكفَّارةُ في الخطإِ؛ لأنَّهُ غيرُ متقوَّمٍ؛ لعدمِ الإحرازِ بالدَّارِ، فكذا هذا لبطلانِ الإحرازِ الَّذي كانَ في دارِنا بالتَّبعيةِ لهم في دارِهم، وأمَّا المستأمِنُ فغيرُ مقهورٍ لإمكانِ خُروجِهِ باختيارِهِ، فلا يكونُ تبعاً لهم، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"(٤).

[١٩٨٩٢] (قولُهُ: فسقطَتْ عِصْمَتُهُ المقوِّمةُ) هيَ ما تُوجِبُ المالَ أو القِصاصَ عندَ التَّعرُّضِ والمؤثِّمةُ: ما تُوجِبُ الإثمَ، والأُوْلى تَثبُتُ بالإحرازِ بالدَّارِ كعِصْمةِ المالِ لا بالإسلامِ عندَنا،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٣.

(٢) المقولة [١٩٨٨٨] قوله: ((لإطلاق النص)).

(٣) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/١٠٨.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٣/٢٦٧.

(كقتلِ مُسلمٍ) أسيراً أو (مَن أسلمَ ثَمّةَ) ولو وَرَثَتُه مُسلمون ثَمّةَ فيُكفِّرُ في الخطأِ فقط؛ لعدَمِ الإحرازِ بدارِنا.

فإنَّ الذِّمِّيَّ معَ كُفْرِهِ يتقوَّمُ بالإحرازِ، والثَّانيةُ بكونِهِ آدميّاً؛ لأنَّهُ خُلِقَ لإقامةِ الدِّينِ ولا يتمكَّنُ مِن ذلكَ إلاَّ بعِصْمةِ نفسِهِ، بأنْ لا يتعرَّضَ لهُ أحدٌ ولا يُباحَ قتلُهُ إلاَّ بعارضٍ، أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[1].

[١٩٨٩٣] (قولُهُ: كقتلِ مُسلمٍ أسيراً) أفادَ أنَّ تصويرَ المسألةِ بالأَسيرَينِ غيرُ قيدٍ، بل المعتبرُ: كونُ المقتولِ أسيراً؛ لأنَّ المَناطَ كونُ المقتولِ صارَ تَبَعاً لهم بالقَهْرِ كما علمتَ، سواءٌ كانَ القاتلُ مثلَهُ أو مستأمِناً، فلو كانَ بالعكسِ بأنْ قَتَلَ الأسيرُ مستأمِناً فالظَّاهرُ: أنَّهُ كقتلِ أحدِ المستأمِنَينِ صاحبَهُ كما بحَثَهُ "ح"[2].

[١٩٨٩٤] (قولُهُ: ولو ورثتُهُ مسلمونَ ثمَّةَ) كذا في غالبِ النُّسَخِ، وكانَ حقُّهُ أنْ يقولَ: ((مسلمينَ))؛ لأنَّهُ خبرُ ((كانَ)) المقدَّرةِ بعدَ ((لو))، وفي بعضِ النُّسخِ: ((المسلمونَ[3]))، فهو صفةٌ لـ ((ورثتِهِ))، وخبرُ كانَ قولُهُ: ((ثمَّةَ))، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٣/٢٦٨.

(٢) "ح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ق ٢٦٢/ب.

(٣) ((المسلمون)) ساقطة من "ك".

﴿فصلٌ في استئمان الكافر﴾

(لا يُمكَّنُ حَرْبيٌّ مُستأمِنٌ فينا سَنَةً) لئلاَّ يصيرَ عَيناً لهم وعَوْناً علينا (وقِيلَ له)

﴿فصلٌ في استئمان الكافر﴾

[١٩٨٩٥] (قولُهُ: لا يُمكَّنُ حَرْبيٌّ مُستأمِنٌ إلخ) قيَّد بالمُستأمِن؛ لأنَّه لو دَخَلَ دارَنا بلا أمان كان وما مَعَه فَيْئاً ولو قال: دخلتُ بأمانٍ إلاَّ أنْ يُثبِتَ، ولو قال: أنا رسولُ المَلِكِ، فلو معه كتابٌ بعَلامةٍ تُعرَفُ كان آمِناً، ولو دَخَل الحَرَمَ فهو فيءٌ عندَه، وقالا: لا يُؤخَذُ، ولكنْ لا يُطعَمُ ولا يُسقَى ولا يُؤذَى ولا يُخرَجُ، ولو قال مُسلمٌ: أنا آمَنتُه لم يُصدَّق إلاَّ أن يَشهَدَ رجلان غيرُهُ، وسواءٌ أُخِذَ قبلَ الإسلامِ أو بعدَهُ عند "الإمام"، وقالا: إنْ أسلمَ [٣/ق٣٦/أ] قبلَه فهو حرٌّ، ولا يَختصُّ به الأخذُ عنده، وظاهرُ قولِهما: أنَّه يَختَصُّ به. اهـ مُلخَّصاً من "الفتح"[1] و"البحر"[2]، وقدَّمنا[3] بعضَه قبلَ بابِ المَغْنم، قال "الرَّمليُّ": ((ويُؤخَذُ ممَّا ذُكِرَ جوابُ حادثةِ الفَتوى، وهو: أنَّه يَخرُجُ ـ كثيراً ـ من سُفنِ أهلِ الحربِ جماعةٌ منهُم للاستقاءِ من الأنهرِ التي بالسَّواحلِ الإسلاميّةِ، فيقعُ فيهم بعضُ المسلمين فيأخذُهُم)) اهـ، أي: فيكونُ فَيْئاً لجماعةِ المسلمين عند "الإمام"، وفي كونِهِ يُخمَّسُ عنه روايتان كما قدَّمناه[4] قبلَ المَغْنم.

٣/٢٤٨

[١٩٨٩٦] (قولُهُ: لئلاَّ يصيرَ عَيناً لهم إلخ) العينُ هو: الجاسُوسُ، والعَونُ: الظَّهيرُ على الأمرِ، والجَمعُ: أعوانٌ، "عناية"[5]. قال "الرَّمليُّ": ((هذه العلَّةُ تُنادي بحُرمةِ تَمكينِهِ سَنةً بلا شَرطِ وَضعِ الجزْيةِ عليه إنْ هو أقامَها، تأمَّل)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ـ فروع ٥/٢٧١.

(٢) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٣) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٤) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٥) "العناية": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربيّ إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٠ (هامش "فتح القدير").

من قِبَلِ[١] الإمـامِ: (إنْ أَقَمْـتَ سنةً) قَيْـدٌ اتِّفـاقيٌّ لجـوازِ توقيـتِ مـا دُونَهـا، كـ: شَـهْرٍ وشَهْرَين، "درر"[٢]. لكنْ ينبغي أنْ لا يَلحقَهُ ضَرَرٌ بتقصيرِ المُدَّةِ جدّاً، "فتح"[٣] (وَضَعنـا عليكَ الجزْيةَ، فإنْ مَكَثَ سنةً) بعدَ قولِهِ (فهو ذِمِّيٌّ) ظاهرُ المُتون: أنَّ قولَ الإمامِ له ذلك شَرْطٌ لكونِهِ ذِمياً، فلو أقامَ سنةً أو سنتَين قبلَ القولِ فليس بذِمِّيٍّ، وبه صـرَّح "العَتّـابيُّ"، وقيل: نعم، وبه جَزَمَ في "الدُّرر"، قال في "الفتح"[٤]: ((والأوَّلُ أَوْجَهُ))...............

[١٩٨٩٧] (قولُهُ: مِن قِبَلِ الإمامِ) أي: أو نائبِه، "ط"[٥].

[١٩٨٩٨] (قولُهُ: قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ) أي: بالنسبةِ للأقلِّ لا للأكثرِ، فلا يجـوزُ تحديـدُ أكثرَ مـن سـنةٍ، بقرينةِ قولِه السّابقِ: ((لا يُمكَّنُ إلخ))، "ط"[٦].

[١٩٨٩٩] (قولُهُ: وقيل: نعم) أي: يكونُ ذِمِّيّاً، والأَولى إبدالُ (نعم) بـ: (لا)، أي: لا يكونُ شَرْطاً.

[١٩٩٠٠] (قولُهُ: وبه جَزَمَ في "الدرر"[٧]) أي: نقـلاً عـن "النهايـةِ" عـن "المبسـوطِ"[٨]، لكـنَّ عبارةَ "المبسوط": ((ينبغي للإمامِ أن يَتقدَّمَ إليه فيأمرَهُ)) إلى أن قال: ((وإنْ لـم يُقدِّر له مُدّةً فـالمُعتَبرُ الحَوْلُ))، قال في "الفتح"[٩]: ((وليس بلازمٍ أي: لا يلزمُ من هذا أنَّ قوْلَ الإمامِ له ذلك غيرُ شَرْطٍ؛ فإنَّه يُصدَّقُ بقولِه له: إن أقمتَ طويلاً مَنعتُكَ من العَودِ، فإن أقـامَ سَـنةً مَنعَـه مـن العَـوْدِ، وفي هـذا اشتراطُ التَّقدُّمِ، غيرَ أنَّه لم يوقِّتْ له مُدّةً خاصّةً، والوجهُ أن لا يَمنعَه حتَّى يتقدَّمَ إليه)) اهـ، وأقرَّه في "البحرِ"[١٠] و"النهرِ"[١١].

---

(١) ((قِبَلَ)) ساقطة من "و".
(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ٢٩٤/١.
(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٢٧١/٥ وعبارة الفتح: ((يلحقه عسراً)).
(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٢٧٢/٥.
(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٤٥٩/٢ بتصرف.
(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٤٥٩/٢.
(٧) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ٢٩٤/١.
(٨) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب في توظيف الخراج ٨٤/١٠.
(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٢٧١/٥، بتوضيح من "ابن عابدين".
(١٠) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.
(١١) "النهر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/أ.

(ولا جِزيةَ عليه في حَوْلِ المُكْثِ إلاَّ بشَرْطِ أَخذِها منه فيه و) إذا صار ذِمّيّاً (يَجري القِصاصُ بينَه وبين المُسلمِ، ويَضمنُ المُسلِمُ قيمةَ خَمْرِه وخِنزيرِه إذا أتلفَهُ، وتَجبُ الدِّيَةُ عليه إذا قَتلَه خطأً، ويجبُ كَفُّ الأذى عنه،..........................

وحاصلُه: أنَّ ما في "المبسوطِ" غيرُ صريحٍ في عدمِ الاشتراطِ، فلا يُنافي تَصريحَ "العَتّابيِّ" بالاشتِراطِ، وهو ما يُشيرُ إليه قولُ "الهدايةِ"[١]: ((لأنَّه لَمَّا أقام سنةً بغير تقديرِ الإمامِ إلخ))، وبه يُستغنى عن قولِ "السَّعديَّةِ"[٢]: ((فلعلَّ فيه روايتَين)) فافهم، وعليه فابتداءُ المُدّةِ من وقْتِ التقدُّمِ لا من وقْتِ الدُّخولِ.

[١٩٩٠١] (قولُهُ: ولا جِزْيةَ عليه في حَوْلِ المُكْثِ) لأنه إنَّما صار ذِمّيّاً بعدَهُ، فتَجبُ في الحَولِ الثّاني، "بحر"[٣].

[١٩٩٠٢] (قولُهُ: إلاَّ بشَرْطِ أَخْذِها منه فيه) أي: في الحوْلِ، أي: بأن قال له: إنْ أقمْتَ حَوْلاً أَخذْتُ منك الجِزْيةَ، "فتح"[٤].

مطلبٌ في أحكامِ المُستأمِنِ قبْلَ أن يَصيرَ ذِمّيّاً

[١٩٩٠٣] (قولُهُ: وإذا صار ذِمّيّاً يجري القِصاصُ إلخ) أمَّا قبْلَ صَيرورَتِه ذِمّيّاً فلا قِصاصَ بقتلِهِ عَمْداً، بل الدِّيةُ، قال في "شرحِ السِّيَرِ"[٥]: ((الأصلُ: أنَّه يَجبُ على الإمامِ نُصْرةُ المُستأمِنِين ما داموا في دارِنا، فكان حُكْمُهم كأهلِ الذِّمَّةِ، إلاَّ أنه لا قِصاصَ على مسلمٍ أو ذِمّيٍّ بقتلِ مُستأمِنٍ، ويُقتَصُّ من المُستأمِنِ بقتْلِ مِثلِه، ويَستوفِيهِ وارِثُهُ إنْ كان معه))، وذَكَر[٦] أيضاً: ((أنَّ المُستأمِنَ في دارِنا إذا ارتكَبَ ما يُوجِبُ عُقوبةً لا يُقامُ عليه إلاَّ ما فيه حقُّ العبدِ من قِصاصٍ أو حدِّ قذْفٍ، وعند "أبي يوسفَ": يُقامُ عليه كلُّ ذلك إلاَّ حدَّ الخَمْرِ كأهلِ الذِّمّةِ. ولو أسلمَ عبدُ المُستأمِنِ أُجبرَ على بَيْعِهِ،

---

(١) عبارة الهداية: ((لأنه لما أقام سنة بعد تقدم الإمام)) ، انظر "الهداية": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٢/١٥٤.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٥/٢٧٠ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٥/٢٧١.

(٥) "شرح السيرالكبير": باب ما يجب من النصرة للمستأمنين وأهل الذمة ٥/١٨٥٣.

(٦) انظر "شرح السِّير الكبير": باب الحدود في دار الحرب٥/١٨٥٢.

....

ولم يُترَكْ يَخرُجُ به، ولو دَخَلَ مع امرأتِهِ ومعهُما أولادٌ صغارٌ فأسلمَ أحدُهُما، أو صار ذِمّيّاً فالصِّغارُ تَبَعٌ له، بخلافِ الكبارِ ولو إناثاً؛ لانتهاءِ التَّبعيةِ بالبُلوغِ عن عَقْلٍ، ولايصيرُ الصَّغيرُ تبعاً لأخيهِ أو عَمِّه أو جدِّه ولو الأبُ مَيتاً في ظاهرِ الرِّوايةِ، وفي روايةِ "الحسن": يصيرُ مُسلِماً بإسلامِ جدِّهِ، والصَّحيحُ: الأوَّلُ؛ إذ لو صار مُسلماً بإسلامِ الجدِّ الأدنى لصار مُسلماً بإسلامِ الأعلى، فيلزمُ الحُكْمُ بالرِّدةِ لكلِّ كافرٍ؛ لأنَّهم أولادُ "آدمَ" و"نُوحٍ" عليهما السَّلامُ، ولو أسلمَ في دارِنا وله أولادٌ صغارٌ في دارِهم لم يَتَّبعوهُ إلاَّ إذا خَرَجُوا إلى دارنا قَبْلَ موتِ أبيهم)). اهـ مُلخَّصاً، وسنذكرُ[1] عنه[2]: ((أنَّ تبعيّةَ الصَّغيرِ تَثبُتُ وإنْ كان ممَّن يُعبِّرُ عن نفسِهِ))، وذَكَرَ في موضعٍ آخَرَ[3]: ((أنَّ المُستأمِنَ ـ لو قَتَلَ مُسلماً ولو عَمْداً، أو قَطَعَ الطَّريقَ، أو تَجسَّسَ أخبارَنا فبَعَثَ بها إليهم، أو زَنَى بمُسلِمةٍ أو ذِمّيَّةٍ كُرْهاً، أو سَرَقَ ـ لا يَنتقضُ عهدُهُ)). اهـ مُلخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ المُستأمِنَ في دارِنا قبلَ أن يصيرَ ذِمّيّاً حُكْمُهُ حُكْمُ الذِّمّيِّ إلاَّ في وجوبِ القِصاصِ بقَتلِه وعدمِ مُؤاخذتِه بالعُقوباتِ غيرَ ما فيه حقُّ العبدِ، وفي أخذِ العاشرِ منه العُشْرَ، وقدَّمنا[4] قبلَ هذا البابِ: ((أنَّه التزمَ أمرَ المسلمين فيما يَستقبلُ)).

مطلبٌ: ما يُؤخذُ من النَّصارى زُوَّارِ بيتِ المَقْدِسِ لا يجوزُ

أقول: وعلى هذا فلا يَحِلُّ أخذُ مالِهِ بعقْدٍ فاسدٍ، بخلافِ المسلمِ المُستأمِنِ في دارِ الحربِ، فإنَّ له أخذَ مالِهم برضاهُم ولو بـ: رِباً أو قمارٍ؛ لأنَّ مالَهم مُباحٌ لنا إلاَّ أنَّ الغَدْرَ حرامٌ، وما أُخِذَ برضاهُم ليس غَدْراً من المُستأمِنِ، بخلافِ المُستأمِنِ منهم في دارِنا؛ لأنَّ دارَنا مَحلُّ إجراءِ الأحكامِ الشَّرعيةِ، فلا يَحِلُّ لمسلمٍ في دارِنا أنْ يَعقِدَ مع [٣/ق٣٦٦/ب] المُستأمِنِ إلاَّ ما يَحِلُّ من العُقُودِ

---

(١) المقولة [١٩٩٣٤] قوله: ((وأولادٌ)).

(٢) أي: عن "شرح السِّيرالكبير".

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ٥/١٨٧٦-١٨٧٧.

(٤) المقولة [١٩٨٧٧] قوله: ((لأنه ما التزم إلخ)).

....

مع المسلمين، ولا يجوزُ أن يُؤخذَ منه شيءٌ لا يَلزمُهُ شرعاً وإنْ جرَتْ به العادةُ، كالذي يُؤخَذُ من زُوَّارِ بيتِ المقْدِسِ كما قدَّمناهُ[1] في بابِ العاشرِ عن "الخيرِ الرَّمليِّ"، وسيأتي[2] تمامُهُ في الجزْيةِ.

مطلبٌ مهمٌّ فيما يفعلُهُ التُّجّارُ من دَفعِ ما يُسمَّى "سُوكَرة" وتَضمينِ الحَربيِّ ما هَلَكَ في المَرْكَب

وبما قرَّرناهُ يظهرُ جوابُ ما كَثُر السُّؤالُ عنه في زماننا، وهو: أنَّه جَرَتِ العادَةُ أنَّ التُّجارَ إذا استأجروا مَرْكَباً من حَرْبيٍّ يَدفعون له أُجرتَه، ويدفعون أيضاً مالاً مَعلوماً لرجلٍ حَربيٍّ مُقيمٍ في بلادِهِ، يُسمَّى ذلك المالُ: سُوكَرة، على أنَّه مهما هَلَكَ من المالِ الذي في المَرْكَب بحَرَقٍ أو غَرَقٍ أو نَهْبٍ أو غيرِهِ فذلك الرَّجلُ ضامنٌ له بمُقابَلةِ ما يأخذُهُ منهم، وله وكيلٌ عنه مُستأمِنٌ في دارنا يُقيمُ في بلادِ السَّواحلِ الإسلاميَّةِ بإذنِ السُّلطانِ، يَقْبِضُ من التُّجَّارِ مالَ السُّوكَرة، وإذا هَلَكَ من مالِهم في البحرِ شيءٌ يُؤدِّي ذلك المُستأمِنُ للتُّجّار بدَلَه تماماً، والذي يَظهَرُ لي أنَّه لا يَحِلُّ للتَّاجرِ أخذُ بَدَلِ الهالكِ من مالِهِ؛ لأنَّ هذا التزامُ ما لا يَلزَم. ٢/٢٤٩

فإن قلتَ: إنَّ المُودَعَ إذا أخذ أُجرةً على الوديعةِ يَضمنُها إذا هَلَكَتْ؟

قلتُ: مسألتُنا ليست من هذا القَبيلِ؛ لأنَّ المالَ ليس في يدِ صاحبِ السُّوكرةِ، بل في يدِ صاحبِ المَركَبِ، وإن كان صاحبُ السُّوكرةِ هو صاحبَ المَرْكَب يكون أجيراً مُشترَكاً قد أَخذَ

﴿فصلٌ في استئمان الكافر﴾

(قولُهُ: والَّذي يَظْهَرُ لي أنَّه لا يَحِلُّ للتَّاجرِ أخذُ بدلِ الهالكِ من مالِهِ إلخ) لكنَّ الواقعَ الآنَ أنَّ أهلَ الحربِ يدخلونَ دارَ الإسلامِ بلا أمانٍ، فهم حربيُّونَ غيرُ مستأمنينَ، فلكلٍّ واحدٍ من المسلمينَ أخذُ ما معَهُ من المالِ بأيِّ وجهٍ كانَ ولو بدونِ رضاهُم، ويجري في ذلكَ الخلافُ في أنَّ ذلكَ فَيءٌ أو للآخذِ؟

---

(١) المقولة [٨٢٧٢] قوله: ((لفقد المالية)).

(٢) نقول: لم نر تمام هذا الكلام في فصل الجزية، والله أعلم.

....

أُجرةً على الحِفْظِ وعلى الحَمْلِ، وكلٌّ من المُودَعِ والأجيرِ المُشترَكِ لا يَضْمَنُ ما لا يُمكِنُ الاحترازُ عنه كالموتِ والغَرَقِ ونحوِ ذلك.

فإن قلتَ: سيأتي[١] قُبيلَ بابِ كَفالةِ الرَّجلَين: قال لآخر: اُسْلُكْ هذا الطَّريقَ فإنَّه آمِنٌ فسَلَكَ وأُخِذَ مالُهُ، لم يَضمَنْ، ولو قال: إنْ كان مَخُوفاً وأُخِذَ مَالُكَ فأنا ضامِنٌ ضَمِنَ، وعلَّله "الشَّارحُ" هناك[٢]: ((بأنَّه ضَمِنَ الغارُّ صِفةَ السَّلامةِ للمَغرُور نَصّاً)) اهـ، أي: بخلافِ الأُولى؛ فإنَّه لم ينصَّ على الضَّمان بقولِهِ: فأنا ضامِنٌ، وفي "جامع الفُصولَين"[٣]: ((الأصلُ أنَّ المَغرُورَ إنَّما يَرجِعُ على الغارِّ لو حصَلَ الغُرورُ في ضِمنِ المُعاوَضةِ، أو ضَمِنَ الغارُّ صِفةَ السَّلامةِ للمَغرُور، فصار كقولِ الطَّحَّان لربِّ البُرِّ: اِجْعَلْهُ في الدَّلوِفجَعَلَهُ فيه فذَهَبَ مِن النَّقْبِ إلى الماءِ وكان الطَّحَّانُ عالِماً به يَضمَنُ؛ إذ غَرَّهُ في ضِمنِ العقْدِ، وهو يقتضي السَّلامةَ)) اهـ.

قلتُ: لا بُدَّ في مسألةِ التَّغريرِ من أن يكونَ الغارُّ عالِماً بالخَطَرِ كما يدلُّ عليه مسألةُ الطَّحَّان المذكورةُ، وأنْ يكونَ المَغرُورُ غيرَ عالِمٍ؛ إذ لا شكَّ أنَّ ربَّ البُرِّ لو كان عالِماً بنَقْبِ الدَّلْوِ يكونُ هو المُضيِّعَ لِمالِه باختِيارِه، ولفظ ((المغرور)) يُنبِئُ عن ذلك لغةً؛ لِما في "القاموس"[٤]: ((غَرَّهُ غَرّاً وغُرُوراً فهو مَغرُورٌ وغَرِيرٌ: خَدَعَه وأطمَعَه بالباطِلِ فاغترَّ هو)) اهـ، ولا يَخفى أنَّ صاحبَ السُّوكرةِ لا يَقْصِدُ تَغريرَ التُّجَّار، ولا يَعلَمُ بحُصُولِ الغَرَقِ هل يكونُ أم لا وأمَّا الخطَرُ من اللُّصوصِ والقُطَّاعِ فهو معلومٌ له وللتُّجَّار؛ لأنَّهم لا يُعطونَ مالَ السُّوكَرةِ إلاَّ عند شدَّةِ الخوفِ طَمَعاً في أخذِ بدَلِ الهالِكِ، فلم تكنْ مَسألتُنا من هذا القبيلِ أيضاً، نعم قد يكونُ للتَّاجرِ شريكٌ حربيٌّ في بلادِ الحربِ فيَعقِدُ شَريكُهُ هذا العقْدَ مع صاحبِ السُّوكَرةِ في بلادِهِم ويأخذُ منه بدَلَ الهالِكِ ويُرسِلُهُ إلى التَّاجرِ، فالظَّاهرُ: أنَّ هذا يَحِلُّ للتَّاجرِ أخذُهُ؛ لأنَّ العقْدَ الفاسِدَ جرى بين حَرْبيِّين في بلادِ الحرْبِ وقد وصلَ إليه مالُهم برِضاهُم فلا مانعَ من أخذِهِ، وقد يكونُ

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٣٩] قوله: ((فإن أمن)).

(٢) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٤٥] قوله: ((أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصاً)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة إلخ ١١٦/٢.

(٤) "القاموس": مادة ((غرر)).

وتَحرُمُ غِيبتهُ كالمُسلمِ)، "فتح"(١)، وفيه(١): ((لو ماتَ المُستأمِنُ في دارِنا ووَرَثَتُه ثَمّةَ وُقِفَ مالُهُ لهم، ويأخذوهُ(٢) ببيِّنةٍ، ولو من أهلِ الذِّمةِ فبكَفِيلٍ، ولا يُقبَلُ كتابُ مَلِكِهم)). (وإذا أرادَ الرُّجوعَ إلى دارِ الحربِ..........

التَّاجرُ في بلادِهم فيَعقِدُ معهم هناك ويَقبَضُ البدَلَ في بلادنا أو بالعكس، ولا شكَّ أنَّه في الأُولى إنْ حَصَلَ بينهُما خِصامٌ في بلادنا لا يُقضَى للتَّاجرِ بالبدَلِ، وإنْ لم يَحْصَلْ خِصامٌ ودَفَعَ له البدَلَ وَكيلُهُ المُستأمِنُ هنا يَحِلُّ له أخذُهُ؛ لأنَّ العقْدَ الذي صَدَرَ في بلادِهم لا حُكْمَ له فيكونُ قد أَخَذَ مالَ حربيٍّ برِضاهُ، وأمَّا في صُورةِ العكسِ؛ بأن كان العقْدُ في بلادِنا والقَبضُ في بلادهم، فالظَّاهرُ: أنَّه لا يَحِلُّ أخذُهُ ولو برضى الحَربيِّ لابتنائِه على العَقْدِ الفاسِدِ الصَّادرِ في بلادِ الإسلامِ، فيُعتَبرُ حُكْمُهُ، هذا ما ظهر لي في تحريرِ هذه المسألةِ فاغتنِمهُ؛ فإنَّك لا تجدُهُ في غيرِ هذا الكتابِ.

[١٩٩٠٤] (قولُهُ: وتَحْرُمُ غِيبتهُ كالمُسلمِ) لأنَّه بعَقْدِ الذِّمةِ وَجَبَ له ما لنا، فإذا حَرُمَتْ غِيبةُ المُسلمِ حَرُمَتْ غِيبتُهُ، بل قالوا: إنَّ ظُلمَ الذِّميِّ أشدُّ.

[١٩٩٠٥] (قولُهُ: ويأخذُوهُ ببيِّنةٍ) في بعضِ النُّسخِ: ((ويأخذونَهُ))، وهو المُناسبُ؛ لعدمِ ما يَقتضي حذفَ النُّونِ.

[١٩٩٠٦] (قولُهُ: ولو من أهلِ الذِّمةِ إلخ) قال في "الفتح"(٣): ((فإنْ [٣/ق٣٧/أ] أقاموا بيِّنةً من أهلِ الذِّمةِ قُبِلَت استحساناً؛ لأنَّهم لا يُمْكِنُهم إقامتُها من المسلمين؛ لأنَّ أنسابَهُم في دارِ الحربِ لا يَعرفُها المسلمون، فصار كشَهادةِ النِّساءِ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ، فإذا قالوا: لا نعلمُ له وارثاً غيرَهُم، دَفَعَ إليهم المالَ، وأَخَذَ منهم كَفيلاً؛ لِما يَظْهَرُ في المآلِ من ذلك، قيل: هو قولُهما لا قولُ "أبي حنيفة"،

(قولُهُ: قيل: هو قولُهما لا قولُ "أبي حنيفةَ" كما في المسلمينَ إلخ) لكنَّ المذكورَ في شتى القضاء: تَركةٌ قُسِمَت بينَ الورثةِ أو الغُرَماءِ بشهودٍ لم يقولوا: لا نَعلَمُ له وارثاً غيرَهُ أو غريماً لم يكفَلُوا خلافاً لهما، ولو قالَ الشُّهودُ: ذلكَ لا يكفَلُونَ اتِّفاقاً. اهـ تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً ٥/٢٧٢.

(٢) في "ط": ((ويأخذونه)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ـ فروع ٥/٢٧١.

بعدَ الحَوْل) ولو لِتجارةٍ أو قضاءِ[1] حاجةٍ كما يُفيدُه الإطلاقُ، "نهـر" (مُنِـعَ)؛ لأنَّ عَقْدَ[2] الذِّمةِ لا يُنقَضُ، ومُفادُهُ: مَنعُ الذِّميِّ أيضاً..........................

كما في المسلمينَ، وقيل: بل قولُهم جميعاً، ولا يُقبَلُ كتابُ مَلِكِهم ولـو ثبـتَ أنَّـه كتابُـهُ)) اهــ، أي: لأنَّ شهادَتَه وحدَهُ لا تُقبَلُ، فكتابُهُ بالأَولى.

[١٩٩٠٧] (قولُهُ: بعد الحَوْل) أي: بعد المُدّةِ التي عيَّنها له الإمامُ حَوْلاً أو أقلَّ أو أكثرَ.

[١٩٩٠٨] (قولُهُ: كما يُفيدُه الإطلاقُ) كـذا بحثَـهُ في "البحـر"[3]، وتَبِعَـهُ في "النهـر"[4]، وهـذا ظاهرٌ إنْ خِيفَ عدمُ عَودِه، وإلاَّ فلا كما يُفيدُه التَّعليلُ الآتي[5].

[١٩٩٠٩] (قولُهُ: لأنَّ عَقْـدَ الذِّمـةِ لا يُنقَـضُ) لكونِـهِ خَلَفـاً عـن الإسـلام، "بحـر"[6]. وعبـارةُ "الزَّيلعيِّ"[7]: ((لأنَّ في عَوْدِهِ ضَرَراً بالمسلمين بعَـوْدِه حَرْبـاً علينـا، وبتوالُـدِه في دارِ الحـربِ وقَطْـعِ الجِزْيةِ)) اهـ، ولا يَخفى أنَّ المفهومَ منه: أنَّ المرادَ بالعَوْدِ اللَّحاقُ بدارِهِم بلا رُجُوعٍ.

[١٩٩١٠] (قولُهُ: ومُفادُهُ: منعُ الذِّميِّ أيضاً) كذا في "النهر"[8]، وهو مُصرَّحٌ به في "الفتـح"[9]؛ حيثُ قال: ((وتَثبُتُ أحكامُ الذِّميِّ في حقِّهِ من مَنعِ الخُروجِ إلى دارِ الحرب إلخ)).

قلتُ: والمرادُ الخُرُوجُ على وجـهِ اللَّحـاقِ بهـم؛ إذ لـو خَـرَجَ لتجـارةٍ مـع أَمـنِ عَـوْدِه عـادةً لا يُمنَعُ، كالمُسلمِ، بقرينةِ التَّعليلِ المارِّ فتدبَّر، ثمَّ رأيـتُ في "شـرحِ السِّـيَرِ الكبـيرِ"[10]: ((أنَّ الذِّمـيَّ لو أرادَ الدُّخولَ إليهم بأمانٍ فإنَّه يُمنَعُ أن يُدْخِلَ فَرَساً معه أو سِلاحاً؛ لأنَّ الظَّاهرَ من حالِه ٣/٢٥٠

---

(١) في "و": ((وقضاء))، وفي "ط": ((لقضاء)).

(٢) في "ب": ((عهد)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/أ.

(٥) المقولة [١٩٩٠٩] قوله: ((لأن عقد الذمة لا ينقض)).

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل لا يُمَكَّنُ مستأمنٌ فينا سنةً ٢٦٩/٣.

(٨) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/أ.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ـ فروع ٢٧٢/٥.

(١٠) "شرح السِّير الكبير": باب ما يحل للمسلمين أن يُدْخِلوه دار الحرب من التجارات ١٥٧٢/٤ـ١٥٧٣.

(كما) يُمنعُ (لو وُضِعَ عليه الخَراجُ) بأنْ أُلزِمَ به وأُخِذَ منه عند حُلُولِ وقتِهِ؛ لأنَّ خَراجَ الأرضِ...

أنَّه يَبيعُهُ منهم، بخلافِ المُسلمِ، إلاَّ أن يكونَ معروفاً بعَداوتِهم، ولا يُمنَعُ من الدُّخُولِ بتجارةٍ على البِغالِ والحميرِ والسُّفُنِ؛ لأنَّه للحَمْلِ، لكنْ يُستحلَفُ أنَّه لم يُرِدْ بَيْعَ ذلك منهم)).

[١٩٩١١] (قولُهُ: كما يُمنَعُ) الأَولى أن يقولَ: ((كما يصيرُ ذِمِّيّاً)) كما قالَه الإمامُ "محمَّدٌ" رحمه الله تعالى في "السِّيَرِ الكبيرِ"[(١)]: ((إذا دَخَلَ الحربيُّ دارَ الإسلامِ بأَمَانٍ فاشترى أرضَ خَرَاجٍ، فوُضِعَ عليه الخَراجُ فيها كان ذِمِّيّاً)) اهـ، قال "السَّرَخسيُّ"[(٢)]: ((فيُوضَعُ عليه خَراجُ رأسِهِ، ولا يُترَكُ أن يَخرُجَ إلى دارِهِ؛ لأنَّ خَراجَ الأرضِ لا يَجِبُ إلاَّ على مَن هو مِن أهلِ دارِ الإسلامِ، فكان ذِمِّيّاً)). وفي "الهداية"[(٣)]: ((وإذا لَزِمَه خراجُ الأرضِ فبعد ذلك تَلزَمُه الجزيةُ لسَنةٍ مُستقبلَةٍ؛ لأنَّه يصيرُ ذِمِّيّاً بلُزومِ الخَراجِ، فتُعتَبرُ المدَّةُ من وقتِ وُجوبِه)).

[١٩٩١٢] (قولُهُ: بأنْ أُلزِمَ به وأُخِذَ منه) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالأخذِ استحقاقُ الأَخذِ منه، وهو مَعنى الوَضْعِ عليه في عبارةِ الإمامِ "محمَّدٍ"، فليس المرادُ به الأخذَ بالفِعْلِ، بل هو تأكيدٌ لرَدِّ ما قيلَ: إنَّه يصيرُ ذِمِّيّاً بمجرَّدِ الشِّراءِ، وهو خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّه قد يَشتريها للتِّجارةِ، قال في "الفتح"[(٤)]: ((والمرادُ بوَضعِه: إلزامُهُ به وأخذُهُ منه عند حُلُولِ وَقْتِه، وهو بمُباشرةِ السَّببِ، وهو زراعتُها أو تعطيلُها مع التَّمكُّنِ منها إذا كانت في مِلْكِه، أو زراعتُها بالإجارةِ وهي في مِلْكِ غيرِهِ إذا كان خَراجَ مُقاسَمةٍ؛ فإنَّه يُؤخَذُ منه لا من المالِكِ فيصيرُ به ذِمِّيّاً، بخلافِ ما إذا كان على المالِكِ)) اهـ، أي: بأنْ كان خَراجاً مُوظَّفاً، أي: دراهمَ معلومةً؛ فإنَّه على مالكِ الأرضِ، فلا يصيرُ به المُستأجرُ ذِمِّيّاً؛ لأنَّه لا يُؤخَذُ منه، أمَّا خَراجُ المُقاسَمةِ ـ وهو: ما يكونُ جُزءاً من الخارجِ كنِصفِه

---

(١) انظر "شرح السِّيَر الكبير": باب متى يصير الحربي ذمّيّاً؟ ٥/٢٢٤٤ـ٢٢٤٥.

(٢) "شرح السِّيَر الكبير": باب متى يصير الحربي ذمّيّاً؟ ٥/٢٢٤٤ـ٢٢٤٥ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا إلخ ٢/١٥٤.

(٤) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ـ فروع ٥/٢٧١ بتصرف.

كخَراجِ الرَّأسِ (أو صار لها) أي: المُستأمِنةِ الكِتابيَّةِ (زَوجٌ مُسلمٌ أو ذِمّيٌّ)؛ لَتبعيَّتِها له وإنْ لم يدخُل بها..

أو ثُلثِه ـ فإنَّه يُؤخَذُ من المُستأجِرِ، لكنْ هذا على قولِهما، أمَّا على قولِهِ فإنَّ الخَراجَ مُطلقاً على المالِكِ، وكذا الخلافُ في العُشْرِ، وقد صرَّح بذلك "السَّرخسيُّ"(١)، وهو الموافِقُ لِما تقدَّم(٢) في باب العُشْرِ، وقدَّمنا تَرجيحَ قولِ "الإمامِ" هناك، ففي إطلاقِ "الفتح" نَظَرٌ؛ لإيهامِهِ أنَّ ذلك مُتَّفقٌ عليه عندنا، ولم يُنبِّه على ذلك في "البحر" و"النهر"، فتدبَّر.

[١٩٩١٣] (قولُهُ: كخَراجِ الرَّأسِ) أي: في أنَّه إذا التَزمَه صار مُلتزِماً المُقامَ في دارِنا، "بحر"(٣).

[١٩٩١٤] (قولُهُ: أو صَارَ لها إلخ) أي: تصيرُ ذِميّةً بذلك، وظاهِرُهُ: أنَّ النِّكاحَ حادثٌ بعد دُخولِها دارَنا، وليس بشرطٍ؛ فإنَّهما لو دَخلا دارَنا ثمَّ صار الزَّوجُ مُسلماً أو ذِميّاً فهو كذلك كما أفادَهُ في "البحر"(٤)، وقيَّد بالكتابيَّةِ؛ لأنَّها لو كانت مجوسيَّةً وأسلَمَ زَوجُها يَعرِضُ القاضي عليها الإسلامَ؛ فإن أسلمَتْ وإلاَّ فَرَّقَ بينهُما، ولها أن تَرجعَ بعد انقضاءِ عِدَّتِها كما في "شرح السِّيَر"(٥).

[١٩٩١٥] (قولُهُ: لتبعيَّتِها له) المرادُ بالتَّبعيةِ كونُها التزَمَت المُقامَ معه كما في "البحر"(٦)، وهذا شاملٌ للزَّوجِ المُسلمِ والذِّميِّ، فافهم.

[١٩٩١٦] (قولُهُ: وإنْ لم يَدخُلْ بها) فالشَّرطُ مُجرَّدُ عَقْدِه عليها كما أشار إليه "الزَّيلعيُّ"(٧)، "بحر"(٨).

---

(١) "شرح السِّيَر الكبير": باب متى يصير الحربي ذمّيّاً؟ ٥/٢٢٤٧.

(٢) المقولة [٨٤٦٦] قوله: ((والعشر على المؤجر)).

(٣) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٤) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(٥) "شرح السِّيَر الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه إلخ ٥/١٨٦٤.

(٦) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل لا يُمَكَّنُ مستأمن فينا سنةً ٣/٢٦٩.

(٨) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(لا عَكسُهُ) لإمكان طلاقِها، ولو نَكَحَها هنا فطالَبتهُ بمَهْرِها فلها مَنعُهُ من الرُّجوعِ، "تتارخانية"[١]، فلو لم يَفِهِ[٢] حتَّى مَضَى حَوْلٌ ينبغي صَيرورتُهُ ذِمّيّاً على ما مرَّ عن "الدرر"، ومنه عُلِمَ حُكْمُ الدَّينِ الحادثِ في دارنا (فإنْ رَجَعَ) المُستأمِنُ (إليهم) ولو لغير دارِهِ (حَلَّ دَمُه) لبُطلانِ أمانِهِ (فإنْ تركَ وديعةً عند مَعصومٍ) مُسلمٍ أو ذِميٍّ (أو دَيناً) عليهما (فأُسِرَ أو ظُهِرَ) بالبناء للمجهول،..

[١٩٩١٧] (قولُهُ: لا عَكْسُهُ) [٣/ق٣٧/ب] أي: لا يصيرُ المُستأمِنُ ذِمّيّاً إذا نَكَحَ ذِمّيّةً؛ لأنَّه يُمكِنُهُ طلاقُها فيَرْجِعُ إلى بلدِهِ، فلم يكنْ مُلتزِماً المُقامَ، وكذا لو دَخَلا بأمانٍ فأسلَمَتْ، "بحر"[٣]، وما في "الهداية"[٤] ـ في آخرِ كتابِ الطَّلاقِ: ((من أنَّه يصيرُ ذِمّيّاً بالتزوُّجِ في دارِنا)) ـ غَلطٌ من الكاتِبِ مُخالِفٌ للنُّسخةِ الأصليَّةِ، أفادَهُ في "النهر"[٥].

[١٩٩١٨] (قولُهُ: على ما مرَّ[٦] عن "الدرر") أي: مِنْ أنَّه لا يُشتَرَطُ قولُ الإمامِ: إنْ أقمْتَ سنةً وَضَعْنا عليكَ الجِزْيةَ.

[١٩٩١٩] (قولُهُ: ومِنْهُ إلخ) أي: من حُكْمِ المهْرِ عُلِم حُكْمُ غيرِهِ من الدَّينِ؛ فإنَّ للدَّائنِ مَنعَهُ من الرُّجُوعِ أيضاً، فإذا مَنعَه ومَضَى حولٌ صار ذِمّيّاً.

[١٩٩٢٠] (قولُهُ: فإنْ رَجَعَ المُستأمِنُ) ظاهِرُهُ: أنَّه لا فرْقَ بين كونِهِ قبْلَ الحُكْمِ بكَونِه ذِمّيّاً أو بعدَه؛ لأنَّ الذِّميَّ إذا لَحِقَ بدارِ الحربِ صار حربيّاً كما سيأتي، "بحر"[٧].

[١٩٩٢١] (قولُهُ: فأُسِرَ) أي: من غيرِ ظُهُورٍ على دارِهِم؛ بأنْ وَجَدَهُ مسلمٌ فأسَرَه.

---

(١) "التتارخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر في المسلم يدخل الأشياء في دار الحرب إلخ ٥/٢٨١ بتصرف.

(٢) في "و": ((يف)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(٤) "الهداية": فصل: وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها إلخ ٢/٣٩.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٦) صـ٦٣٩ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

بمعنى: غُلِبَ (عليهم فأَخَذُوهُ أو قَتلوهُ سَقَطَ دَيْنُهُ) وسَلَمُهُ وما غُصِبَ منه وأُجرةُ عينٍ آجَرَها[1] لسَبقِ يدِهِ (وصار مالُهُ) كوديعتِهِ، وما عند شَريكِهِ ومُضارِبِهِ وما في بيتِهِ في دارنا (فَيْئاً)...

[١٩٩٢٢] (قولُهُ: بمعنى غُلِبَ) الأَولى تأخيرُهُ عن قولِهِ: ((عليهم))؛ لقولِ "المُغرِبِ"[2]: ((ظُهِرَ عليه: غُلِبَ)).

[١٩٩٢٣] (قولُهُ: فأَخَذُوه) احترازٌ عمَّا لو هَرَبَ كما يأتي[3].

[١٩٩٢٤] (قولُهُ: سَقَطَ دَينُهُ) لأنَّ إثباتَ اليدِ عليه بواسطةِ المُطالَبةِ وقد سَقَطَتْ، ويدُ مَنْ عليه أسبقُ إليه من يدِ العامَّةِ؛ فيختصُّ به فيَسقُطُ، ولا طريقَ لجعلِهِ فَيْئاً؛ لأنَّه الذي يُؤخَذُ قَهْراً ولا يُتصوَّرُ ذلك في الدَّين، "نهر"[4]، وهذا معنى قولِهِ الآتي: ((لسَبقِ يدِهِ))، فهو علَّةٌ للكلِّ.

[١٩٩٢٥] (قولُهُ: وسَلَمُهُ) أي: لو أَسْلَمَ إلى مُسلمٍ دَراهمَ على شيءٍ.

[١٩٩٢٦] (قولُهُ: وما غُصِبَ منه) ذكرَه في "البحرِ"[5] بحثاً، وبَنى عليه في "النهرِ"[6] السَّلَمَ والأُجرةَ.

[١٩٩٢٧] (قولُهُ: وصار مالُهُ) أفاد أنَّ الدَّينَ ليس مالَهُ؛ لأنَّه مِلْكُ المَديُونِ، وللمالِكِ حقُّ المُطالَبةِ به ليَستوفيَ مِثلَه لا عَينَه.

[١٩٩٢٨] (قولُهُ: كوديعتِهِ) أي: عند مُسلمٍ أو ذِميٍّ، "ملتقى"[7]. قال "ط"[8]: ((وكذا غيرُهُ

---

(١) في "ط": ((أجرها)).

(٢) "المغرب": مادة ((ظهر)).

(٣) صـ٦٥٠ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل لا يقيم أكثر من سنة ١/٣٦٨.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠ بتصرف.

واختلفَ في الرَّهنِ، ورجَّح في "النهر": ((أنَّه للمُرتهِن بدَينه))، وفي "السراج": ((لو بَعَثَ مَن يأخذُ الوديعةَ والقَرْضَ وَجَبَ التَّسليمُ إليه)) انتهى، وعليه فيُوفَّى منه دَينُهُ هنا ولو صارتْ وديعتُهُ فَيْئاً (وإنْ قُتِلَ أو مات فقط) بلا غَلَبةٍ عليه[1] (فدِيَتُه[2] وقَرْضُهُ ووَديعتُهُ لوَرَثتِه) لأنَّ نفسَهُ لم تَصِرْ مَغْنومةً فكذا مالُهُ، كما لو ظُهِرَ عليه فهَرَبَ.......

بالأُولى))، وفي "البحر"[3]: ((وإنَّما صارتْ وَديعتُهُ غنيمةً؛ لأنَّها في يدِهِ تقديراً؛ لأنَّ يدَ المُودَع كيَدِهِ فتَصيرُ فَيْئاً تَبَعاً لنفسِهِ، وإذا صار مالُهُ غَنيمةً لا خُمُسَ فيه، وإنَّما يُصرَفُ كما يُصرَفُ الخَراجُ والجِزْيةُ؛ لأنَّه مأخوذٌ بقوَّةِ المسلمين بلا قتالٍ، بخلاف الغَنيمةِ)).

[١٩٩٢٩] (قولُهُ: واختُلِفَ في الرَّهْنِ) فعند "أبي يوسف": للمُرتهِنِ بدَينه، وعند "محمَّد": يُباعُ ويَسْتَوْفِي دَيْنَهُ، والزِّيادةُ فَيءٌ للمسلمين، وينبغي تَرجيحُهُ؛ لأنَّ ما زاد على قَدْرِ الدَّينِ في حُكْمِ الوديعةِ، "بحر"[3]، وردَّه في "النهر"[4]: ((بأنَّ تقديمَ قولِ "أبي يوسفَ" يُؤذِنُ بتَرجيحِهِ، وهذا لأنَّ الوَديعةَ إنَّما كانت فَيْئاً؛ لِما مرَّ: أنَّها كانتْ في يدِهِ حُكْماً، ولا كذلكَ الرَّهنُ)) اهـ. وأجاب "الحَمَويُّ": ((بأنَّه على تسليمِ أنَّ التَّقديمَ يُفيدُ التَّرجيحَ دائماً، فيُفيدُ أرجحيَّةَ الأوَّلِ فيما إذا كان الرَّهْنُ قَدْرَ الدَّينِ، أمَّا الزِّيادةُ فقد صرَّحوا في كتابِ الرَّهنِ: بأنَّها أمانةٌ غيرُ مَضمُونةٍ))، وكذا قال "ح"[5]: ((الحقُّ ما في "البحر"))، وذَكَرَ نحوَ ذلك. ٣/٢٥١

[١٩٩٣٠] (قولُهُ: وَجَبَ التَّسليمُ إليه) لأنَّ مالَه لا يصيرُ فَيْئاً إلاَّ بأَسرِهِ أو بقَتلِه، ولم يُوجَدْ أحدُهُما، "ط"[6].

[١٩٩٣١] (قولُهُ: وعليه) أي: على ما ذُكِرَ من وُجوبِ التَّسليمِ، ووجهُ البِناءِ: أنَّ طَلَبَ غَريمِهِ

---

(١) في "و": ((عليهم)).

(٢) في "د": ((فدينه)) بالنون، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٤) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٢٦٢/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

فمالُهُ له. (حَرْبيٌّ هنا له ثَمّةَ عِرْسٌ وأولادٌ ووديعةٌ مع مَعْصُومٍ وغيرِهِ فأسلَمَ) هنا أو صار ذِمّيّاً..

كطَلَبه بوَكيلِهِ أو رسولِهِ، وهذه المسألةُ ذَكَرَها في "البحر" بحثاً، فقال[1]: ((ولم أرَ حُكْمَ ما إذا كان على المُستأمِنِ دَينٌ لمسلمٍ أو ذِميٍّ أدانَهُ له في دارِنا ثمَّ رَجَعَ، ولا يَخفى أنَّه باقٍ؛ لبَقاءِ المُطالَبةِ، ويَنبغي أنْ يُوفَّى من مالِهِ لَمتروكِ ولو صارَتْ وَديعتُهُ فَيْئاً)) اهـ، ولا يَخفى أنَّ فيما ذكرَهُ "الشَّارحُ" تَبعاً لـ "النهر"[2]: ((من بناءِ المسألةِ على ما قبلَها)) تقويةً للبحثِ، وقد عَلِمْتَ وَجْهَهُ، وقال في "النهر"[2]: ((فإنْ كانت الوديعةُ مِن غيرِ جنسِ الدَّينِ باعها القاضي ووفَّى منها، وقد أفتيتُ بذلك)) اهـ.

[١٩٩٣٢] (قولُهُ: فمالُهُ له) وكذا دَينُهُ، ويَلزمُ من ذلك أنَّه لو أَرسلَ من يأخذُهُ وَجَبَ تَسليمُهُ كما لا يخفى.

[١٩٩٣٣] (قولُهُ: له ثَمَّةَ) أي: في دارِ الحربِ،((عِرْسٌ)) بالكسر، أي: زوجةٌ.

[١٩٩٣٤] (قولُهُ: وأولادٌ) أي: ولو صغاراً؛ لأنَّ الصَّغيرَ إنَّما يَتبَعُ أباهُ في الإسلامِ عند اتِّحادِ الدَّارِ، "بحر"[3]. أي: ولو حُكماً؛ لِما في "شرحِ التَّحريرِ"[4]: ((وكذا يَتبعُهُ إذا كان المَتبوعُ في دارِ الحَرْبِ والتَّابعُ في دارِ الإسلامِ)) اهـ، أي: لأنَّ المُسلمَ في دارِ الحَرْبِ من أهلِ دارِنا.

مطلبٌ مُهِمٌّ: الصَّبيُّ يَتبعُ أحدَ أبوَيهِ في الإسلامِ وإنْ كان يَعْقِلُ ما لم يَبلُغْ، وخِلافُهُ خَطأٌ

(تنبيهٌ)

في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"[5]: ((لو دَخَلَ الصَّغيرُ الذي يُعبِّرُ عن نفسه دَارَنا لزيارةِ أبوَيهِ؛

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية: في أحوال الموضوع ـ الفصل الثاني: الحاكم لا خلاف في أنَّه الله ٢/١١٢.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّن المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ٥/١٨٧٦-١٨٧٧.

(ثمَّ ظَهَرْنا عليهم فكلُّهُ فَيءٌ) لعدمِ يَدِهِ وولايتِهِ، ولو سُبيَ طِفلُهُ إلينا فهو قِنٌّ مسلمٌ (وإن أسلَمَ ثَمّةَ فجاء) هنا (فظهرنا[1] عليهم فطِفلُهُ حُرٌّ مسلمٌ)................

فإنْ كانا ذِمِّيَّينِ فله الرُّجُوعُ إلى دارِ الحربِ، بخلافِ ما إذا كانا مُسلمَين أو أحدُهما؛ فإنّه يصيرُ مُسلماً تبعاً للمُسلمِ منهُما؛ لأنَّ الذي يُعبِّرُ عن [٣١/ق٣٨/أ] نفسه ـ في حكمِ التَّبعيَّةِ في الإسلامِ ـ كالذي لا يُعبِّرُ عن نفسه))، قال: ((وبهذا تَبيَّنَ خطأُ مَن يقولُ من أصحابِنا: إنَّ الذي يُعبِّرُ[2] عن نفسِهِ لا يصيرُ مُسلماً تَبعاً لأبوَيْه، فقد نصَّ "محمَّدٌ" ههنا على أنَّه يصيرُ مُسلماً)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه تَنقَطِعُ تبعيَّةُ الولدِ في الإسلامِ لأحدِ أبوَيهِ ببُلُوغِه عاقلاً كما صَرَّحَ به "السَّرخسيُّ"[3] قبلَ ذلك، ومُقتضاهُ: أنَّه لو بَلَغَ مَجنوناً تَبْقَى التَّبعيَّةُ، وبه ظَهَرَ ما في "فتاوى العلاَّمةِ ابنِ الشِّلْبيِّ"[4]: ((من أنَّ الصَّبيَّ إذا عَقَلَ لا يصيرُ مُسلماً بإسلامِ أحدِ أبوَيهِ))، فقد علمتَ أنَّ هذا القولَ خَطأٌ، وقد نبَّهنا على ذلك في بابِ نكاحِ الكافرِ[5]، وفي باب الجنائزِ[6] عند قولِهِ: ((كصبيٍّ سُبيَ مع أحدِ أبوَيهِ))، وبَقِيَ ما لو ادَّعى الابنُ البُلوغَ وبَرهَنَ وادَّعى أبوه أنَّه قاصرٌ وبَرهَنَ أيضاً، يُريهِ القاضي أهلَ الخِبْرةِ، وأمَّا لو كانت الدَّعوى بعد مُضيِّ مدَّةٍ تُقدَّمُ بيِّنةُ الأبِ أنَّه قاصرٌ ليُجعَلَ الابنُ مُسلماً كما أفتى به "الرَّحيميُّ" وأطالَ في تحقيقِهِ في "فتاواه"[7] في أواخرِ كتابِ الدَّعوى.

[١٩٩٣٥] (قولُهُ: ثمَّ ظَهَرْنا عليهم) أي: على دارِهِم.

[١٩٩٣٦] (قولُهُ: فكلُّهُ) أي: كلُّ ما ذُكِرَ من عِرْسِه وما بعدَها.

[١٩٩٣٧] (قولُهُ: ولو سُبيَ طِفلُهُ إلخ) قال في "البحر"[8]: ((ولو سُبيَ الصَّبيُّ في هذه المسألةِ

---

(١) في "و" و "د": ((فظُهِرَ)).

(٢) في النسخ جميعها: ((لا يعبِّرُ))، والصواب ما أثبتناه من "شرح السِّيَر الكبير"، وقد نبَّه عليه "ابن عابدين" رحمه الله في منهواته فقال: ((قوله: ((لا يعبِّر)) لفظةُ ((لا)) زائدةٌ كما لا يخفى. اهـ تاجي)).

(٣) "شرح السِّيَر الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله ٥/١٨٧٠.

(٤) تقدمت ترجمته ١/٤٦٨.

(٥) المقولة [١٢٦٦٤] قوله: ((والولدُ يَتْبَعُ خيرَ الأبوين ديناً)).

(٦) المقولة: [٧٥٥١] قوله: ((كصبيٍّ سُبيَ مع أحدِ أبويه)).

(٧) "الفتاوى الرَّحيمية في واقعات السَّادة الحنفية": لعبد الرحيم بن أبي اللطف بن إسحاق المقدسي (ت١١٠٤هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/١٥٦، "سلك الدرر" ٢/٣، "هدية العارفين" ١/٥٦٤).

(٨) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

لاتِّحادِ الدَّارِ (ووديعتُهُ مع معصومٍ له) لأنَّ يدَه ـ كَيَدِه ـ مُحترَمةٌ (وغيرُهُ فَيءٌ) ولو عَيْناً غَصَبها مسلمٌ؛ لعدمِ النِّيابةِ، "فتح"[1]......................................

وصار في دارِ الإسلامِ فهو مسلمٌ تَبعاً لأبيه؛ لأنَّهما اجتَمَعا في دارٍ واحدةٍ، بخلافِ ما قبلَ إخراجِه، وهو فَيءٌ على كلِّ حالٍ)) اهـ، لكنْ في "العَزميَّةِ": ((قولُهُ: ولو سُبِيَ، أي: مع أُمِّه؛ فإنَّه لو سُبِيَ بدُونِها لا تَظْهَرُ فائدةُ التَّبعيَّةِ بالأبِ؛ فإنَّه يُحكَمُ بإسلامِهِ بتَبعيَّةِ الدَّارِ على ما مرَّ[2] في كتابِ الصَّلاة)) اهـ، أي: في فصلِ الجنائز.

[١٩٩٣٨] (قولُهُ: لاتِّحادِ الدَّارِ) لأنَّه لَمَّا أسلمَ في دارِ الحرْبِ تَبِعَه طِفلُهُ، "درر"[3].

فالمرادُ بالدَّارِ: دارُ الحرْبِ، فافهم، وذلك لأنَّ ما ثَبتَ يكونُ باقياً ما لم يُوجَدْ مُزِيلٌ، ومثلُهُ: لو لم يُسلِمْ بل بَعَثَ إلى الإمامِ: أنِّي ذِمَّةٌ لكم أُقيمُ في دارِ الحرْبِ وأبعَثُ بالخَرَاجِ كُلَّ سنةٍ جاز، ويكونُ طِفلُه ذِمِّياً بمنزلتِهِ[4]، ويكونُ الأبُ أحقَّ به لِما قُلنا؛ لأنَّ الذِّميَّ لا يُملَكُ بالقهْرِ، وكذا لو أسلمَ الأبُ في دارِنا أو صار ذِمِّياً ثمَّ رَجَعَ حتَّى ظَهَرْنا على دارِهم تَبِعَه طِفلُه ولا سبيلَ عليه، وتمامُهُ في "شرحِ السِّيَر"[5].

[١٩٩٣٩] (قولُهُ: وغيرُهُ) أي: غيرُ ما ذُكِرَ من الطِّفلِ والوديعةِ مع مَعْصُومٍ، وهو أولادُهُ الكبارُ وعِرْسُه وعَقارُهُ ووَديعتُه مع حَرْبيٍّ، "درر"[6].

[١٩٩٤٠] (قولُهُ: لعدمِ النِّيابةِ) أي: نيابةِ الغاصبِ عنه.

(قولُهُ: وكذا لو أسلَمَ الأبُ في دارِنا أو صارَ ذِمِّيّاً ثمَّ رَجَعَ حتَّى ظَهَرْنا على دارِهم تَبِعَهُ طفلُهُ إلخ) أي: إذا رَجَعَ إلى دارِ الحربِ ولم يَصِرْ حربيّاً، وإلاَّ جازَ سَبْيُهُ وابنَهُ أيضاً لنَقْضِ ذِمَّتِهِ باللَّحاقِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٤ بتصرف.

(٢) المقولة [٧٥٥٥] قوله: ((تبعاً للدَّار)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥.

(٤) ((ويكون طفله ذميا بمنزلته)) ساقط من "م".

(٥) انظر "شرح السير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ٥/١٨٧٨.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥.

(و للإمامِ) حقُّ (أَخْذِ دِيَةِ مسلمٍ لا وَلِيَّ له) أصلاً (و) دِيَةِ (مُستأمِنٍ أسلَمَ هنا من عاقلةِ قاتِلِه خطأً) لقتلِه نفساً مَعْصُومةً (وفي العمدِ له القتلُ) قِصاصاً (أو الدِّيَةُ) صُلْحاً (لا العَفْوُ)

[١٩٩٤١] (قولُهُ: وللإمامِ حقُّ أَخْذِ دِيَةِ إلخ) زاد لفظَ ((حقُّ)) إشارةً إلى ما في "البحر"[(١)]: ((من أنَّ أخذَهُ الدِّيةَ ليس لنفسه بل لِيَضَعَها في بيتِ المالِ، وهو المقصودُ من ذِكرِها هنا، وإلاَّ فحُكمُ القتلِ الخطأِ معلومٌ، ولذا لم يَنُصَّ على الكفَّارةِ؛ لِما سيأتي في الجناياتِ)).

[١٩٩٤٢] (قولُهُ: ودِيةِ مُستأمِنٍ أسلمَ هنا) أمَّا إذا لم يكن مُستأمِناً، أو لم يُسلِمْ لا شيءَ على قاتِلِه كما في "شرح مسكين"[(٢)]، وتقدَّم[(٣)] قُبيل هذا الفصلِ: ((ما لو أسلَمَ في دارِ الحربِ فقَتَلَه مُسلمٌ)).

[١٩٩٤٣] (قولُهُ: له القتْلُ قِصاصاً) لأنَّ الدِّيَةَ وإنْ كانت أنفعَ للمُسلمين مِن قَتلِه لكن قد تَعُودُ عليهم مِنْ قتلِهِ مَنفعةٌ أُخرى، وهي أنْ يَنزَجرَ أمثالُهُ عن قتلِ المسلمين، "بحر"[(٤)].

[١٩٩٤٤] (قولُهُ: أو الدِّيَةُ صُلْحاً) أي: برِضى القاتِلِ؛ لأنَّ مُوجَبَ العَمْدِ هو القَوَدُ، "بحر"[(٤)].

(قولُهُ: كما في "شرح مسكين") نَقَلَ في "الشُّرُنبلاليَّة" تصحيحَ عدمِ لزومِ الدِّيةِ بقتلِ المستأمِنِ عن "الجوهرة" نقلاً عن "النِّهاية"، ونَقَلَ بعدَهُ عن "الزَّيلعيِّ" تصحيحَ التَّسويةِ بينَهُ وبينَ الذِّمِّيِّ، وسيأتي لـ "الشَّارحِ" في الدِّياتِ ذكرُ ما في "الجوهرة" والاستدراكُ عليه بما في "الإختيار" من التَّسويةِ، وتصحيحُ "الزَّيلعيِّ" لذلكَ، ونَقَلَ "المحشِّي" هناكَ عن "الرَّمليِّ" استظهارَ ما صحَّحَهُ "الزَّيلعيُّ" وغيرُهُ، واختلافُ التَّصحيحِ إنَّما هو بعدَ ثُبوتِ ما نقلَهُ في "الجوهرة" عن "النِّهاية"، والله أعلم اهـ. فالأظهرُ لـ "المحشِّي" أنْ يقولَ: قيَّدَ بما إذا أسلَمَ؛ لأنَّه إذا لم يُسْلِمْ يكونُ حقُّ أَخْذِ الدِّيةِ للوارثِ لا للإمامِ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٢/٥.

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب السِّير ـ فصل: لا يُمكَّن المستأمن صـ ١٥٨ـ.

(٣) المقولة [١٩٨٩١] قوله: ((لأنه بالأسر إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل: تأخيرُ استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٢/٥.

....

وحاصلُه: أنَّ للإمامِ أن يَقتُلَ أو يُصالِحَ على الدِّيَةِ إنْ رَضِيَ القاتِلُ بالصُّلْحِ، والظَّاهرُ: أنَّه ليس له الصُّلْحُ على أقلَّ من الدِّيَةِ كما يُفيدُه التَّعليلُ الآتي[1]، إلاَّ إذا لم يمكنْ إثباتُ القتْلِ عليه كما في وَصيِّ اليتيمِ، تأمَّل. قال في "الشُّرنبلاليّةِ"[2]: ((وهل إذا طَلَبَ الإمامُ الدِّيَةَ يَنقلِبُ القِصاصُ مالاً كما في الوَليِّ؟ فليُنظَر)) اهـ. ٢٥٢/٣

قلتُ: الظَّاهرُ: نعم؛ لقَولِ "الفتح"[3]: ((وإنَّما كان للسُّلطانِ ذلك، أي: القتلُ أو الصُّلْحُ؛ لأنَّه هو وليُّ المقتولِ، قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: «السُّلطانُ وَليُّ مَنْ لا وَلِيَّ له»[4])) اهـ.

(قولُهُ: وهل إذا طَلَبَ الإمامُ الدِّيَةَ يَنقلِبُ القِصاصُ مالاً كما في الوليِّ؟ فلينظرْ اهـ. قلتُ: الظَّاهرُ: نعم إلخ) الَّذي يظهرُ عدمُ انقلابِهِ مالاً، فإنَّ انقلابَهُ مالاً في الوليِّ ـ لو سُلِّمَ ـ إنَّما هو لشُبْهةِ العَفْوِ ممَّن يَملِكُهُ، والسُّلطانُ لا يَملِكُ العفوَ صريحاً فلا تُعتبَرُ الشُّبهةُ في حقِّهِ مُسقِطةً له، ثمَّ رأيتُ في "حاشيةِ عبد الحليم" من كتابِ الجناياتِ عندَ قولِهِ: والقَوَدُ عَيْناً ما نصُّهُ: ((فلا يأخذُ وليُّ المقتولِ ديةً إلاَّ برضا القاتلِ حتَّى لو ثَبَتَ على أحدٍ قَتْلٌ يُوجِبُ القِصاصَ أو أقرَّ به وطَلَبَ الوليُّ الدِّيَةَ ولم يَرْضَها القاتلُ سَقَطَ القِصاصُ بطلبِهِ الدِّيَةَ، وسَقَطَتْ أيضاً لعدمِ رضا القاتلِ كما في الشُّروحِ)) اهـ. فانظرْ من أينَ أتى لـ "الشُّرُنبلاليّ" لزومُ الدِّيةِ؟! ثمَّ رأيتُ في "شرحِ الملتقى" من كتابِ الجناياتِ ما يوافِقُ ما نقلَهُ "عبد الحليم"، ونصُّهُ: ((لو قالَ الوليُّ: أنا آخذُ المالَ بدلَ القِصاصِ ولم يَرْضَ القاتلُ ليسَ له أَخْذُ المالِ لعدمِ الصُّلْحِ ويَسقُطُ القِصاصُ بالعَفْوِ)) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ٢٩٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب السِّير باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٢٧٧/٥.

(٤) لفظ الحديث: ((أيُّما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل (ثلاثاً)، فإن أصابها فلها مهرها بما أصاب منها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له)).

رواه إسماعيل بن عُلَيَّة، وهَمَّام، وسفيان بن عيينة، وعبد الله بن رجاء، ومسلم بن خالد، وعبد المجيد بن أبي رَوَّاد، وسعيد بن سالم، وابن المبارك، وإسماعيل بن زكريا، ومعاذ بن معاذ، وأبو عاصم الضَحَّاك بن مخلد، وسفيان الثوري، ويحيى بن سعيد الأنصاري، ومحمد بن عبد الله الأنصاري؛ وابن وهب، ومؤمَّل بن إسماعيل، وحجاج بن محمد؛ وعبد الوهاب بن عطاء، ويحيى بن أيوب، وعبيد الله بن موسى كلهم رووه عن ابن جريج أخبرني سليمان بن موسى وبشر بن المُفَضَّل ثنا الزهري عن عروة عن عائشة مرفوعاً .... الحديث، زاد إسماعيل عن ابن جريج قال: فلقيت الزهري فسألته عن هذا الحديث فلم يعرفه، قال: وكان سليمان بن موسى وكان! فأثنى عليه اهـ. =

= ورواه الشاذكوني ـ متروك ـ عن بشر بن المُفَضَّل عن ابن جريج نحو رواية إسماعيل، وزاد: أخاف أن يكون وهم علي، قال ابن عدي: وهذه القصة معروفة بابن عُلَيَّة.

أخرجه أحمد ٦/٤٧ ، ١٦٥، وعبد الرزاق (١٠٤٧٢) في النكاح ـ باب النكاح بغير ولي، وابن أبي شيبة ٣/٢٧٢ في النكاح ـ من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان، وإسحاق بن راهويه (٦٩٩). والشافعي كما في "مسنده" ٢/١١، والحُمَيدي (٢٢٨)، والطيالسي (١٤٦٣)، وسعيد بن منصور في "سننه" (٥٢٨) (٥٢٩) في النكاح ـ باب من قال لا نكاح إلا بولي، وأبو داود (٢٠٨٣) في النكاح ـ باب في الولي، والترمذي (١١٠٢) في النكاح ـ باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، والنسائي في "الكبرى" (٥٣٩٤) في النكاح ـ باب الثيب تجعل أمرها لغير وليها، وابن ماجه (١٨٩٧) في النكاح ـ باب لا نكاح إلا بولي، والدارمي (٢١٨٤) في النكاح ـ باب النهي عن النكاح بغير ولي، وابن الجارود في "المنتقى" (٧٠٠)، والطحاوي ٣/٧ في النكاح ـ باب النكاح بغير ولي عصبة، والدرقطني في "السنن" ٣/٢٢١، ٢٢٦ و"العلل" (٥/ق١١٥-١١٧)، وأبو يعلى (٤٧٥٠)، وابن حبان (٤٠٧٤)، والحاكم ٢/١٦٨، والبيهقي في "السنن" ٧/١٠٥، و"المعرفة" ١٠/٢٩، وابن عدي ٣/٢٦٦، وأبو نعيم في "الحلية" ٦/٨٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٩/٨٥، قال الترمذي: هذا حديث عندي حسن، قال الدارقطني في "العلل" (٥/ق١١٥/أ): ورواه عبد الله بن فَرُّوخ الأندلسي عن ابن جريج عن أيوب بن موسى، ووَهِم فيه إنما هو سليمان بن موسى اهـ. وابن فروخ: قال البخاري: تَعْرِف وتُنْكِر، ثم قال: وانفرد مُطَرِّف بن مازن، فرواه عن ابن جريج عن هشام ووَهِم فيه اهـ. ومطرِّفٌ كذاب، قال: ورواه الهَيَّاج بن بسطام عن الثوري عن ابن جريج عن موسى عن الزهري، ووَهِم فيه، إنما هو سليمان بن موسى، ورواه ضمرة بن ربيعة عن الثوري فأسقط سليمان بن موسى، ووَهِم في إسقاطه. وتابعه ابن لهيعة عن ابن جريج عن الزهري، ووَهِم أيضاً، ثم أخرجه ٥/ق١١٨/أ عن الهَيَّاج وابن لهيعة قال: ورواه بكر بن الشَّرود [متهم] عن الثوري عن عبد الملك بن عُمير عن عبد الله بن شداد عن عائشة، تفرد به بكر اهـ.

أما زيادة إسماعيل: فقد سأل أبو حاتم الرازي أحمدَ بن حنبل عن هذا فقال: إن ابن جريج له كتب مدونة وليس هذا في كتبه، وقال يحيى بن معين: ليس يقول هذا إلا ابنُ علية، وإنما عرض ابن علية كتب ابن جريج على عبد المجيد بن أبي رَوَّاد فأصلحها، قال الدوري فقلت ليحيى: ما كنت أظن أن عبد المجيد هكذا، فقال: كان أعلم الناس بحديث ابن جريج، ولكنه لم يبذل نفسه للحديث اهـ البيهقي ٧/١٠٦، وابن عدي ٣/٢٦٥. وهذا يَدلُّ على تضعيف ابن علية في ابن جريج، وإن كان فيه تقوية لابن أبي رَوَّاد فيه.

ثم هذا ابن أبي رَوَّاد قد رواه بدون هذه الزيادة لكن مراد ابن معين أنه احتاج إلى غيره ليصلح كتبه منه، وهذا ضعف ولا شك. وعلى فرض صحتها فقد قال ابن حبان: وليس هذا [عدم معرفة الزهري له] مما يَهِي الخبرُ بمثله، وذلك أن الخَيِّر الفاضل المتقن الضابط من أهل العلم قد يحدث بالحديث ثم ينساه وإذا سئل عنه لم يعرفه، بدليل نسيان النبي ﷺ في الصلاة وهو المعصوم. فلما جاز ذلك كان من بعده من أمته الذين لم يكونوا معصومين جواز النسيان عليهم أجوز اهـ باختصار. وهذا مذهب المحدثين والشافعية. انظر "اللمع" للشيرازي صـ١٧٠ـ. و"شرح نخبة الفكر" صـ ١١٨-١١٩ـ.

وقال الكرخي من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله يسقط الحديث، انظر "الإفاضة" صـ١٣١ـ، "نسمات الأسحار" و"التلويح على التوضيح" ٢/١٣. =

= قال ابن عدي: وقد حدث به مع سليمان بن موسى حجاجُ بن أرطاة ويزيد بن أبي حبيب وقُرَّة وابن عيينة وإبراهيم بن سعد، وكل هؤلاء طرقهم غريبة إلا حديث حجاج، فإنه مشهور رواه عنه جماعة اهـ. وزاد الدارقطني في "العلل": وعثمان الوقّاصي ومحمد بن أبي قيس وإبراهيم بن أبي عبلة ويونس الأيلي ومحمد بن إسحاق اهـ. قال الترمذي: ورواه حَجَّاج بن أرطاة وجعفر ابن ربيعة عن الزهري عن عروة عن عائشة، وروي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله اهـ.
أخرجه أحمد ٦٦/٦، وأبو داود (٢٠٨٤)، وأبو يعلى (٤٨٣٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٧/٣، والبيهقي ١٠٦/٧، وغيرهم من طريق ابن لهيعة حدثنا جعفر بن ربيعة عن ابن شهاب به. وقال أبو داود: جعفر لم يسمع من الزهري، كتب له اهـ. والكتابة وإن كانت صحيحةً في التحمل إلا أن احتمال الخطأ فيها وارد، فكيف وابن لهيعة فيه ضعف معروف ثم قد اضطرب فيه، فأخرجه الدارقطني (٥/ق١١٨/أ) من طريق ابن لهيعة عن ابن جريج أنه كتب إليه يذكر أن الزهري حدثه عن عروة، وهذا إما اضطراب منه، وإما أن الزهري تذكره وهذا بعيد، قال الدارقطني: ووَهِم فيه، ثم رواه في "العلل" والطحاويُّ ٧/٣ عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن ابن شهاب به. وأخرجه أحمد ٢٥٠/١، و٢٦٠/٦، وابن ماجه (١٨٨٠)، وابن أبي شيبة ٢٧٣/٣، والطبراني في "الكبير"(١١٢٩٨)، وأبو يعلى (٢٥٠٧) و(٤٦٩٢) و(٤٩٠٦)، والدارقطني ٥/ق١١٩/أ والبيهقي ١٠٦/٧، ١٠٧من طريق ابن المبارك وهشيم ومعمر وقيس كلهم عن الحجاج بن أرطاة عن الزهري به. وعن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً: ((لا نكاح إلا بولي)). واضطرب الحجاج فيه، فرواه حفص بن غياث عنه عن هشام بن عروة عن أبيه به. وتابعه هشام بن يونس عن أبي مالك الجَنْبي عن حجاج به. والصحيح عن حجاج (عن الزهري). ورواه سهل بن عثمان وإبراهيم بن يوسف عن أبي مالك الجَنْبي عن هشام، ولم يذكروا فيه حجاجاً اهـ "العلل" (٥/ق١١٥/أ). وأبو مالك عمرو بن هشام صدوق ليِّن الحديث، قال البخاري: فيه نظر، وأخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٣٩/٢، والحجاج مدلس كما مر، وأكثر ما أنكروا عليه تدليسه عن الزهري وعمرو بن شعيب، وإنما يروي أحاديث داودبن الحصين عن عكرمة، وليس في حديث ابن عباس ((والسلطان ولي من لا ولي له))، ولعل الصواب فيه أنه موقوف. وأخرجه الدارقطني في "العلل" (٥/ق١١٨/ب) من طريق قُرَّة بن حَيْوَئيل وإبراهيم بن أبي عبلة ومحمد بن إسحاق ويونس بن يزيد عن الزهري عن عروة به. وعن إسماعيل بن جعفر [وفيه عبد الرحمن بن قريش متهم، ومحمد بن الفضل كذاب] كلاهما عن أبي حازم عن عروة به. والطبراني (٦٣٥٢) عن أبي الغُصْن ثابت بن قيس، [وفيه: خالد بن يزيد المكي، كذبه أبو حاتم ويحيى] عن عروة به، ثم قال في "العلل": وأما حديث هشام بن عروة، فرواه عنه زَمْعة بن صالح ومِندَل وجعفر بن بُرقان ويزيد بن سنان ويزيد بن خالد العُماني ...اهـ. أخرجه الترمذي في "العلل الكبير" ٤٣٠/١، وأبو يعلى (٤٦٨٢)، والدارقطني في "العلل" (٥/ق١١٩/ب)، وأبو نعيم في "تاريخ إصبهان" ٣٠/٢ من طريق زَمْعَة بن صالح (ضعيف) (ح) وأبو يعلى (٤٧٤٩) من طريق مِنْدل (ضعيف)، (ح) والطبراني في "الأوسط" (٦٩٢٣) من طريق علي بن جميل (ضعيف كذبه ابن حبان) عن حسين بن عياش الباجُدَّائي عن جعفر بن بُرقان (ح)، والدارقطني في "العلل"، و"السنن" ٢٢٧/٣ عن محمد بن يزيد بن سنان (ضعيف) عن أبيه (ح)، وابن عدي ٣٦٠/٢ من طريق حسين بن علوان (يضع الحديث) كلهم عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذه الأسانيد كلها واهية، وبعضهم يقول بشاهدين، وبعضهم لا يذكره اهـ. وروى البيهقي عن الدوري عن ابن معين، قال: ليس يصح في هذا شيء إلا حديث سليمان بن موسى، فأما حديث هشام بن سعد فهم يختلفون فيه، وحدث به الخَيَّاط يعني حماداً الخَيَّاط وابن مهدي، بعضهم يرفعه وبعضهم لا يرفعه، قال: سمعت يحيى يقول: وروى مِنْدل عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذا ليس بشيء.

نَظَراً لحقِّ العامَّةِ. (حَرْبيٌّ أو مُرتدٌّ أو مَن وَجَبَ عليه قَوَدٌ التَجأَ بالحَرَمِ لا يُقتَلُ، بل يُحبَسُ عنه الغِذاءُ ليَخرُجَ فيُقتَلَ)؛ لأنَّ مَن دخلَهُ فهو آمِنٌ بالنَّصِّ، وسيجيءُ[1] في الجناياتِ......

[١٩٩٤٥] (قولُهُ: نَظَراً لحقِّ العامَّةِ) فإنَّ وِلايتَه عليهم نظريَّةٌ، وليس مِن النَّظرِ إسقاطُ حقِّهم بلا عِوضٍ، "فتح"[2]، وفيه[3] أيضاً: ((أنَّه لو كان المقتولُ لَقيطاً للإمامِ أن يَقتُلَ القاتِلَ عندهُما، خِلافاً لـ "أبي يوسفَ"))، وتمامُهُ فيه.

[١٩٩٤٦] (قولُهُ: أو مَن وَجَبَ عليه قَوَدٌ) أي: في النَّفسِ، أمَّا فيما دُونَها فيُقتَصُّ منه في الحَرَمِ إجماعاً، ذكرَهُ[4] "الشَّارحُ" في الجناياتِ، "ط"[5].

[١٩٩٤٧] (قولُهُ: التجأَ بالحَرَمِ) أفاد أنَّه لم يُنشِئِ القتْلَ فيه، فلو أنشأَه فيه قُتِلَ فيه إجماعاً، ولو قَتَلَ في البيتِ لا يُقتَلُ فيه، ذَكرَه "الشَّارحُ" في الجناياتِ[6]،[٣/ق٣٨/ب] وفي "شرحِ السِّيرِ"[7]:

(قولُهُ: لو كانَ المقتولُ لَقِيطاً للإمامِ أنْ يَقتُلَ القاتلَ عندَهما، خلافاً لـ "أبي يوسفَ"، وتمامُهُ فيه) أي: "الفتح"؛ حيثُ ذَكَرَ وجهَ قولِهِ: ((أنَّه لا يخلو عن وليٍّ كالأبِ ونحوِهِ إنْ كانَ ابنَ رِشْدَةٍ[8]، وكالأمِّ إنْ كانَ ابنَ زنًى، فاشتبهَ مَن له حقُّ القصاصِ)) ولهما: أنَّ المجهولَ الَّذي لا يُمكِنُ الوصولُ إليه ليسَ بوليٍّ؛ لأنَّ الميِّتَ لا ينتفِعُ به فصارَ كالعدمِ، فتنتقِلُ الولايةُ إلى السُّلطانِ؛ فإنَّه وليُّ مَن لا وليَّ له كما في الإرثِ اهـ. وهو يُفِيدُ كما في "البحر": أنَّ مَن لا وارثَ له معلوماً فإرثُهُ لبيتِ المالِ وإنْ احتُمِلَ أنْ يكونَ له وارثٌ، وإنْ أوصى بجميعِ مالِهِ لأجنبيٍّ يُعطَى كلَّهُ وإنْ احتُمِلَ مجيءُ وارثٍ لكنْ بعدَ التَّأنِّي اهـ. ويظهرُ أنَّه إذا قُتِلَ شخصٌ وليسَ له وارثٌ معلومٌ يكونُ للإمامِ حقُّ استيفاءِ مُوْجَبِهِ ولو قصاصاً وإنْ احتُمِلَ أنَّ له وارثاً.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٥/٢٧٧، نقول: والعبارة لـ"الهداية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصلٌ وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٧.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة: [٣٤٩٢٣] قوله: ((فيقتص منه)).

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

(٦) انظر "الدر"عند المقولة: [٣٤٩٢٤] قوله: ((ولو قتل في البيت إلخ)).

(٧) "شرح السِّير الكبير": باب الحربي يدخل الحرم غير مستأمن ١/٣٦٨ وما بعدها بتصرف.

(٨) رِشْدَة: أي صحيح النسب، بكسر الراء والفتح لغة. اهـ "مصباح".

(لا تَصِيرُ دارُ الإسلامِ دارَ حربٍ إلاَّ) بأمورٍ ثلاثةٍ..........................

((لو كانوا جماعةً دخلوا الحَرمَ للقتالِ فلا بأسَ أنْ نُقاتِلَهم؛ لقولِه تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُقَٰتِلُوكُمْ فِيهِ﴾ [البقرة ـ ١٩١]؛ لأنَّ حُرْمَةَ الحَرَمِ لا تُلزِمُنا تَحمُّلَ أذاهُم كالصَّيدِ إذا صالَ على إنسانٍ في الحَرَمِ جاز قَتلُه دَفْعاً لأذاهُ، ولو قاتلوا في غيرِهِ ثمَّ انهزموا ودَخلُوا فيه لا نَتعرَّضُ لهم، إلاَّ إذا كانت لهم فِئةٌ في الحَرَمِ وصارَتْ لهم مَنَعةٌ؛ لأنَّ المُلتجِئَ إلى فئةٍ مُحارِبٌ، وجميعُ ما ذُكرَ في أهلِ الحرْبِ هو كذلك في الخوارجِ والبُغاةِ)) اهـ.

مطلبٌ: فيما تَصيرُ فيه دارُ الإسلامِ دارَ حرْبٍ وبالعكس

[١٩٩٤٨] (قولُهُ: لا تَصِيرُ دارُ الإسلامِ دارَ حَرْبٍ إلخ) أي: بأن يَغلِبَ أهلُ الحرْبِ على دارٍ من دُورِنا، أو ارتدَّ أهلُ مِصرٍ وغَلَبُوا وأَجرَوا أحكامَ الكُفْرِ، أو نَقَضَ أهلُ الذِّمةِ العهْدَ وتَغلَّبوا على دارِهِم، ففي كلٍّ من هذه الصُّوَرِ لا تَصيرُ دارَ حرْبٍ إلاَّ بهذه الشُّروطِ الثَّلاثةِ، وقالا: بشرطٍ واحدٍ لا غير، وهو إظهارُ حُكمِ الكُفْرِ، وهو القياسُ، "هندية"[(١)]. ويتفرَّعُ على كَونِها صارت دارَ حرْبٍ: أنَّ الحُدودَ والقَوَدَ لا يجري فيها، وأنَّ الأسيرَ المُسلمَ يجوزُ له التعرُّضُ لِما دُونَ الفَرْجِ، وتَنعكسُ الأحكامُ إذا صارتْ دارُ الحرْبِ دارَ الإسلامِ، فتأمَّل، "ط"[(٢)]. وفي "شرحِ دُررِ البحارِ"[(٣)]: ((قال بعضُ المُتأخِّرين: إذا تحقَّقتْ تلك الأُمورُ الثَّلاثةُ في مِصرِ المُسلمين، ثمَّ حَصَلَ لأهلِهِ الأمانُ ونُصِّبَ فيه قاضٍ مسلمٌ يُنفِّذُ أحكامَ المسلمين عادَ إلى دارِ الإسلامِ، فمَن ظَفِرَ من المُلاَّكِ الأقدمين بشيءٍ من مالِهِ بعَينِه فهو له بلا شيءٍ، ومن ظَفِرَ به بعدَما باعَهُ مسلمٌ أو كافرٌ من مسلمٍ أو ذِميٍّ أخذَهُ بالثَّمنِ إنْ شاءَ، ومَن ظَفِرَ به بعدَما وَهبَهُ مسلمٌ أو كافرٌ لمسلمٍ أو ذِميٍّ وسلَّمَه إليه أخذَهُ بالقِيمةِ[(٤)] إنْ شاءَ)) اهـ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

(٣) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب السِّير ق٢٨٧/أ

(٤) من ((بالثمن)) إلى ((بالقيمة)) ساقط من "ك".

(بإجراءِ أحكامِ أهلِ الشِّركِ، وباتِّصالِها بدارِ الحَرْبِ، وبأنْ لا يَبْقَى فيها مسلمٌ أو ذِميٌّ آمِناً بالأمانِ الأوَّلِ) على نفسِهِ. (ودارُ الحربِ تَصيرُ دارَ الإسلامِ بإجراءِ أحكــامِ أهـلِ الإســلامِ فيها) كجُمُعةٍ وعِيدٍ (وإنْ بَقِيَ فيها كافرٌ أصليٌّ، وإنْ لم تَتَّصِلْ بدارِ الإسلامِ)، "درر"[(١)]..

قلتُ: حاصلُه: أنّه لَمّا صار دارَ حرْبٍ صار في حُكمِ ما استَولَوا[(٢)] عليه في دارِهِم.

[١٩٩٤٩] (قولُهُ: بإجراءِ أحكامِ أهلِ الشِّركِ) أي: على الاشتِهارِ، وأن لا يُحْكَمَ[(٣)] فيها بحكمِ أهلِ الإسلامِ، "هندية"[(٤)]. وظاهرُهُ: أنّه لو أُجريَت أحكامُ المسلمين وأحكامُ أهلِ الشِّـركِ لا تكـونُ دارَ حرْبٍ، "ط"[(٥)].

[١٩٩٥٠] (قولُـهُ: وباتِّصالِهـا بـدارِ الحَـرْبِ) بـأنْ لا يَتخلَّلَ بينهُما بلـدةٌ مـن بـلادِ الإسـلامِ، "هندية"[(٦)]، "ط"[(٧)]. وظاهرُهُ: أنَّ البحرَ ليس فاصِلاً، بل قدَّمنا[(٨)] في بـابِ اسـتيلاءِ الكفّـارِ أنَّ بحرَ المِلْحِ مُلحَقٌ بدارِ الحرْبِ، خِلافاً لِما في "فتاوى قارئِ الهدايةِ"[(٩)].

قلتُ: وبهذا ظَهَرَ أنَّ ما في الشّامِ من جَبَلِ تَيمِ اللهِ المُسمَّى بجَبَلِ الدُّروزِ وبعضِ البلادِ التّابعـةِ له كلُّها دارُ إسلامٍ؛ لأنّها وإن كانَتْ لها حُكّامٌ دُروزٌ أو نَصارى ولهم قُضاةٌ على دِينِهم، وبعضُهم يُعلِنونَ بشَتمِ الإسلامِ والمسلمين، لكنّهم تحتَ حُكمِ وُلاةِ أُمورِنا، وبلادُ الإسـلامِ مُحيطـةٌ ببلادِهـم من كلِّ جانبٍ، وإذا أراد وَليُّ الأمرِ تنفيذَ أحكامِنا فيهم نفَّذَها.

[١٩٩٥١] (قولُهُ: بالأمانِ الأوَّلِ) أي: الذي كان ثابتاً ـ قبلَ استيلاءِ الكُفّارِ ـ للمسلمِ بإسلامِهِ،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥.

(٢) في نسخة "ك" اضطراب في هذا الموضع.

(٣) في "ك": ((و أن يحكم))، دون ((لا)) وهو خطأ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠ـ٤٦١.

(٨) المقولة: [١٩٧٩٩] قوله: ((وأحرزوها بدارهم)).

(٩) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دار الحرب صـ٧٨ـ.

وهذا ثابتٌ في نُسَخِ "المتنِ" ساقِطٌ من نُسَخِ "الشَّرح"، فكأنَّه تَرَكَهُ لِمَجيءِ بعضِهِ ووُضُوحِ باقِيهِ.

وللذِّميِّ بعقْدِ الذِّمّةِ، "هندية"[١]، "ط"[٢].

(تتمَّة)

ذَكرَ في أوَّلِ "جامعِ الفُصولَين"[٣] : ((كلُّ مِصرٍ فيه والٍ مسلمٌ من جهةِ الكفَّارِ يجوزُ منه[٤] إقامةُ الجُمَعِ والأعيادِ، وأخذُ الخَرَاجِ، وتقليدُ القضاءِ، وتزويجُ الأَيَامَى؛ لاستيلاءِ المسلمِ عليهم، وأمَّا طاعةُ الكَفَرةِ فهي مُوادَعةٌ ومُخادَعةٌ، وأمَّا في بلادٍ عليها وُلاةٌ كُفَّارٌ فيجوزُ للمسلمين إقامةُ الجُمَعِ والأعيادِ، ويصيرُ القاضي قاضياً بتَراضِي المسلمين، ويجبُ عليهم طَلَبُ والٍ مسلمٍ)) اهـ، وقدَّمنا[٥] نحوَهُ في بابِ الجمعةِ عن "البزازيَّةِ"[٦].

[١٩٩٥٢] (قولُهُ: وهذا) أي قولُهُ: ((حربيٌّ أو مُرتدٌّ إلى آخرِ البابِ))، وقولُهُ: ((لِمَجيءِ بعضِهِ)) أي: المسألةِ الأُولى؛ فإنَّها ستَجيءُ[٧] في الجناياتِ، وقولُهُ: ((ووُضُوحِ باقِيهِ)) أي: مسألةِ الدَّارِ، وفي وُضُوحِها نَظَرٌ، واللهُ سبحانَه أعلَمُ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به من عزل قاض أو وصيٍّ أو وكيل أو مأمور ١/١٣.

(٤) في "آ": ((فيه)).

(٥) المقولة [٦٧٣٣] قوله: ((فيجوز للضرورة)).

(٦) "البزازية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الحظر والإباحة ٦/٣١١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، لكنه نسب ما تقدم في المقولة [٦٧٣٣] إلى "المبسوط"، وليست فيه، بل هي في "البزازية".

(٧) انظر "الدر" عند المقولة: [٢٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

﴿بابُ العُشر والخَراج والجزية﴾

(أرضُ العَربِ) هي مِن حَدِّ الشَّامِ والكُوفةِ إلى أقصى[1] اليمنِ..............

﴿بابُ العُشر والخَراج والجزْية﴾

شُرُوعٌ فيما على المستأمِنِ في أرضِهِ مِن الوظائفِ الماليَّةِ إذا صارَ ذمِّيّاً بعدَ الفراغِ عمَّا بهِ يصيرُ ذمِّيّاً، وذَكَرَ العُشْرَ معَهُ تتميماً لوظيفةِ الأرضِ، وقدَّمَهُ لِما فيهِ من معنى العبادةِ. "نهر"[2]، وألحقَ بِهِ الجزْيةَ؛ لأنَّ المَصْرِفَ واحدٌ.

[١٩٩٥٣] (قولُهُ: أَرْضُ العَرَبِ) في مختصرِ "تقويمِ البلدانِ"[3]: ((جزيرةُ العربِ خمسةُ أقسامٍ: تِهامةُ، ونَجْدٌ، وحِجازٌ، وعَرُوضٌ، ويَمَنٌ، فأمَّا تِهامةُ: فهي النَّاحيةُ الجنوبيَّةُ مِن الحجازِ، وأمَّا نَجْدٌ: فهي النَّاحيةُ الَّتي بينَ الحجازِ والعراقِ، وأمَّا الحِجازُ: فهو جبلٌ يُقبِلُ مِن اليمنِ حتَّى يتَّصِلَ بالشَّامِ، وفيهِ المدينةُ وعمَّانُ، وأمَّا العَرُوضُ: فهو اليَمَامةُ إلى البحرينِ، وإنَّما سُمِّيَ الحِجازُ حِجازاً [٣/ق٣٩/أ]؛ لأنَّهُ حَجَزَ بينَ نَجْدٍ واليَمَامةِ، قالَ "الواقديُّ"[4]: الحِجازُ مِن المدينةِ إلى تَبُوكَ ومِن المدينةِ إلى طريقِ الكوفةِ، وما وراءَ ذلكَ إلى أنْ يُشارِفَ البصرةَ فهو نَجْدٌ، ومن المدينةِ إلى طريقِ مكَّةَ إلى أنْ يبلغَ هبطَ العَرْجِ حِجازٌ أيضاً، وما وراءَ ذلكَ إلى مكَّةَ وجدَّةَ فهو تِهامةُ، وما كانَ بينَ العراقِ وبينَ وَجْرَةَ وغَمْرَةِ الطَّائفِ فهو نَجْدٌ، وما وراءَ وَجْرَةَ إلى البحرِ فهو تِهامةُ، وما بينَ تِهامةَ ونَجْدٍ فهو حِجازٌ)) اهـ.

٢٥٣/٣

[١٩٩٥٤] (قولُهُ: وهي مِن حَدِّ الشَّامِ) نَظَمَ بعضُهم حَدَّها طُوْلاً وعَرْضاً بقولِهِ:[وافر]

---

(١) ((أقصى)) ساقط من "ط".

(٢) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/أ.

(٣) "تقويم البلدان" صـ٧٨ـ، للملك المؤيَّد عماد الدين إسماعيل بن محمد، المعروف بأبي فداء الشهير بصاحب حماة (ت٧٣٢هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٦٨، "الدرر الكامنة" ١/٣٧١، "النجوم الزاهرة" ٩/٢٩٢).

(٤) أبو عبد الله محمد بن عمر بن واقد السَّهمي الأسلمي (ت٢٠٧هـ). ("وفيات الأعيان" ٤/٣٤٨، "سير أعلام النبلاء" ٩/٤٥٤، "الوافي بالوفيات" ٤/٢٣٨).

(وما أَسلمَ أهلُهُ) طَوْعاً (أو فُتِحَ عَنْوةً وقُسِمَ بـين جَيشِـنا، والبصـرةُ) أيضـاً بإجمـاعِ الصَّحابةِ (عُشْرِيَّةٌ)..

جزيـرةُ هـذهِ الأعـرابِ حُـدَّتْ[1] بحَـدٍّ علمُـهُ للحشـرِ بـاق

فأمَّـا الطُّـولُ عنـدَ محقِّقيـهِ فمِـن عَـدَنٍ إلى رَبْـوِ العـراق

وساحلِ جدَّةٍ إنْ سِرْتَ عَرْضاً إلى أرضِ الشَّـآمِ بالاتِّفـاق

[١٩٩٥٥] (قولُهُ: وما أَسْلَمَ أهلُهُ) أي: والأرضُ الَّتي أسلمَ أهلُها، وذكَّرَ الضَّميرَ هنا وفيما سيأتي مراعاةً للفظِ: ((ما))، "نهر"[2].

[١٩٩٥٦] (قولُهُ: عَنْوةً) بالفتحِ، قالَ "الفارابيُّ"[3]: وهو مِن الأضدادِ، يُطلَقُ على الطَّاعةِ والقَهْرِ، وهو المراد هنا، "نهر"[4].

[١٩٩٥٧] (قولُهُ: وقُسِمَ بينَ جيشِنا) احترزَ بهِ عمَّا إذا قُسِمَ بينَ قومٍ كافرينَ غيرِ أهلِهِ فإنَّهُ خَرَاجيٌّ كما في "النُّتف"[5]، ولو قالَ: ((بينَنا)) لشَمِلَ ما إذا قُسِمَ بينَ المسلمينَ غيرِ الغانمينَ فإنَّهُ عُشْرِيٌّ؛ لأنَّ الخَراجَ لا يُوظَّفُ على المسلمِ ابتداءً، ذكرَهُ "القُهستانيُّ"[6]، "درّ منتقى"[7].

[١٩٩٥٨] (قولُهُ: والبَصْرةُ أيضاً) والقياسُ: أنْ تكونَ خَراجيَّةً عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّها بقُرْبِ أرضِ الخَراجِ، لكنَّه تَرَكَ القياسَ بإجماعِ الصَّحابةِ رضيَ اللهُ تعالى عنهم[8]، "درّ منتقى"[9] وغيرُهُ.

---

(١) في "الأصل" و"ب" و"آ" و"ك": ((حَدُّث)) بالثاء، وما أثبتناه مِنْ "م" أولى.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٣) "ديوان الأدب": مادة ((عنو)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٥) "النتف" للسُّغْدي: كتاب الزكاة ـ زكاة العشر ـ الأرض العشرية ١٨٣/١.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل نصب العاشر ٢٠٢/١.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) من ((قولُهُ: والبصرة أيضا)) إلى ((رضي الله تعالى عنهم)) ساقط من "آ".

(٩) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

لأنَّه أَلْيَقُ بالمسلمِ، وكذا بُستانُ مسلمٍ أو كَرْمُه كان دارَهُ، "درر"[١]. ومرَّ[٢] في بابِ [العشرِ][٣] بأتمَّ من هذا، وحرَّرناهُ في "شرح الملتقى"..................

وحاصلُهُ: أنَّهُ سيأتي[٤] أنَّ ما أحياهُ مسلمٌ يُعتَبرُ قُرْبُهُ عندَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ": يُعتبرُ الماءُ، والمعتمدُ الأوَّلُ، والبَصْرةُ أحياها المسلمونَ؛ لأنَّها بُنِيَتْ في أيامِ عمرَ بنِ الخَطَّابِ رضيَ اللهُ تعالى عنهُ، وهي في حَيِّزِ أرضِ الخَراجِ، فقياسُ قولِ "أبي يوسفَ" أنْ تكونَ خَراجيَّةً.

[١٩٩٥٩] (قولُهُ: لأنَّهُ أَلْيَقُ بالمسلمِ) أي: لِما فيهِ مِن معنى العبادةِ، وكذا هو أخفُّ؛ حيثُ يتعلَّقُ بنفسِ الخارجِ، وهذا علَّةٌ لِما أسلمَ أهلُهُ أو قُسِمَ بينَ جيشِنا، وأمَّا أرضُ العربِ فلأنَّهُ لم يُنقَلْ عنهُ ﷺ ولا عن أحدٍ مِن الخلفاءِ أَخْذُ خَرَاجٍ مِن أراضِيهم، وكما لا رِقَّ عليهم لا خَرَاجَ على أراضِيهم، "نهر"[٥]، وتمامُهُ في "الفتح"[٦].

[١٩٩٦٠] (قولُهُ: وحرَّرناهُ في "شرحِ الملتقى"[٧]) نصُّهُ: وفي دارٍ جُعِلَتْ بستاناً خَرَاجٌ إنْ كانَت لذمِّيٍّ مطلقاً، خلافاً لهما، أو لمسلمٍ سقاها بمائِهِ أي: الخَراجِ، وإنْ سقاها بماءِ العشرِ فعُشْرٌ، ولو أنَّ المسلمَ أو الذِّمِّيَّ سقاها مرَّةً بماءِ العُشْرِ ومرَّةً بماءِ الخَراجِ فالمسلمُ أحقُّ بالعُشْرِ، والذِّمِّيُّ بالخَراجِ كما في "المعراج"، واستشكلَ "الباقانيُّ" وجوبَ الخَراجِ على المسلمِ ابتداءً فيما إذا سقاهُ بماءِ الخَراجِ، بل عليهِ العُشْرُ بكلِّ حالٍ، وفي "الغايةِ" عن "السَّرخسيِّ"[٨]: وهو الأظهرُ، وأجابَ في "البحرِ"[٩] بأنَّ الممنوعَ وَضْعُ الخَراجِ عليهِ جَبْراً، أمَّا باختيارِهِ فيجوزُ كما هنا، وكما لو أَحْيَى مَواتاً بإذنِ الإمامِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٥ بتصرف.

(٢) ٦/٤٤ وما بعدها "در".

(٣) في النسخ جميعها: ((العاشر))، وما أثبتناه هو الصواب.

(٤) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)).

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٧٩.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) أي: في كتابه "شرح الجامع"، كما ذكره في البحر.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٧.

(وسَوَادُ) قُرَى (العِراقِ وحدَهُ من العُذَيبِ) بضمٍّ ففتحٍ: قريةٌ من قُـرَى الكُوفـةِ (إلى عَقَبةِ حُلْوانَ) ابنِ عِمرانَ،..

وسقاها بماءِ الخَراجِ فعليهِ الخَراجُ اهـ. "ح"(١)، وسيأتي(٢) الكلامُ على ماءِ العُشْرِ والخَراجِ.

[١٩٩٦١] (قولُهُ: وسَوَادُ قُرَى العِراقِ) أي: عِرَاقِ العَرَبِ "درر"(٣)، في "القاموس"(٤): ((سَوَادُ البلدِ: قُرَاها، وإنَّما سُمِّيَ بهِ لخُضْرةِ أشجارِهِ وكَثْرةِ زُرُوعِهِ))، والعِراقُ بالكسرِ: اسمُ البصرةِ والكوفةِ وبغدادَ ونواحيها، "درّ منتقى"(٥)، وعليهِ فقولُهُ: ((قُرَى)) بدلٌ مِن: ((سَوَاد))، أو تفسيرٌ على إسقاطِ ((أي)) التَّفسيريَّةِ، والاحترازُ بعِرَاقِ العربِ عن عِراقِ العَجَمِ، وهو من الغَرْبِ أذربيجانُ(٦) ومِن الجنوبِ شيءٌ مِن العراقِ وخُوزَسْتانَ، ومِن الشَّرقِ مَفَازةُ خُرَاسانَ وفارسٍ، ومِن الشَّمالِ بلادُ الدَّيلَمِ وقَزْوِينَ كما في "تقويم البلدان"(٧).

[١٩٩٦٢] (قولُهُ: قريةٌ مِن قُرَى الكُوفةِ) الَّذي في "تقويم البلدان"(٨): ((أنَّهُ ماءٌ لبني تميمٍ وهو أوَّلُ ماءٍ يَلْقَى الإنسانَ بالباديةِ إذا سارَ مِن قادسيَّةِ الكوفةِ يُريدُ مكَّةَ)) اهـ. ولعلَّهُ أرادَ بالقريةِ القادسيَّةَ المذكورةَ، ويُؤيِّدُهُ أنَّهُ في "تقويم البلدان"(٩) جعَلَها الحدَّ؛ فإنَّهُ قالَ: ((وامتدادُ العراقِ طُولاً شمالاً وجنوباً مِن الحَديثةِ على دِجْلَةَ إلى عَبَّادانَ، وامتدادُهُ عرضاً غرباً وشرقاً مِن القادسيَّةِ(١٠) إلى حُلْوانَ)).

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٢/ب.

(٢) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)) وما بعدها.

(٣) "الدرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٥.

(٤) "القاموس": مادة ((سود)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) في هامش "ب": ((قوله: أدربيجان، هكذا بخطِّه بالدَّال المهملة، وذكرها في "المصباح" في الألف مع الذال المعجمة وما يثلثهما. وذكر فيها ضبطَين: أوَّلهما: فتح الهمزة والرَّاء وسكون الذال بينهما، وثانيهما: ضمّ الهمزة والذال وإسكان الراء)) اهـ مصحِّحُهُ. نقول: الذي في "المصباح": ((ومنهم من يقول: آذَرْبيجان بمد الهمزة وضمِّ الذال وسكون الراء))، فيتنبه.

(٧) "تقويم البلدان": صـ٤٠٨ـ.

(٨) "تقويم البلدان": صـ٢٩ـ.

(٩) "تقويم البلدان": صـ٢٩١ـ.

(١٠) من ((وامتداده)) إلى ((القادسية)) ساقط من "ك".

بضمٍّ فسُكون: قريةٌ بين بغدادَ وهَمَذانَ (عَرضاً، ومِن العَلْـثِ) بفتـحٍ فسُـكونٍ فمُثلَّثـةٍ: قريةٌ شَرقيَّ دِجلةَ موقوفةٌ على العَلويَّةِ، وما قيل: من التَّعلَبةِ ــ بفتـحٍ فسُكونٍ ــ غَلَـطٌ، "مصنِّف"[(١)] عن "المُغرب"[(٢)] (إلى عَبَّادان) بالتَّشـديدِ: حِصْنٌ صغيرٌ بشَـطِّ البحـرِ، في المَثلِ: ((ليس وَراءَ عَبَّادانَ قريةٌ))[(٣)]، "مستصفى" (طُولاً) وبالأيَّامِ اثنان وعِشرونَ يومـاً ونِصْفٌ، وعَرضُهُ عَشَرةُ أيَّامٍ، "سراج" (وما فُتِحَ عَنْوةً و) لم يُقسَمْ بين جيشنا........

[١٩٩٦٣] (قولُهُ: بضمٍّ فسكونٍ) أي: بضمِّ الحاءِ وسكونِ اللاَّمِ.

[١٩٩٦٤] (قولُهُ: مِن التَّغْلبةِ) الَّذي رأيتُهُ في غيرِهِ ((التَّغْلبيَّة)) بياءِ النِّسبةِ.

[١٩٩٦٥] (قولُهُ: غَلَطٌ) لأنَّها مِن منازلِ الباديةِ بعدَ العُذَيبةِ بكثيرٍ كما نقِلَ عن "ذخيرةِ العُقبى".

[١٩٩٦٦] (قولُهُ: حِصْنٌ صغيرٌ بشَطِّ البحرِ) أي: بحرِ فارسَ، وهو يَدُورُ بها فلا يبقى منهـا في البرِّ إلاَّ [٣/ق٣٩/ب] القليلُ، وهي عن البَصْرةِ مرحلةٌ ونصفٌ، كذا في "تقويم البلدان"[(٤)].

[١٩٩٦٧] (قولُهُ: وبالأيَّامِ إلخ) قالَ في "تقويمِ البلدان"[(٥)]: ((والسَّـائرُ مِـن تكريـتَ ــ وهـي على النِّهايةِ الشَّماليَّةِ للعراقِ ـ إلى عبَّادانَ ـ وهي علـى النِّهايـةِ الجنوبيَّـةِ لـهُ ــ علـى تقويـسِ الحـدِّ الشَّرقيِّ مسافةُ شهرٍ، وكذلكَ مِن تكريتَ إلى عبَّادانَ إذا سارَ على تقويـسِ الحـدِّ الغربـيِّ أعنـي: مِن تكريتَ إلى[(٦)] الأنبارِ إلى وَاسِطَ إلى البَصْرةِ إلى عبَّادانَ فيكونُ دَوْرُ العراقِ مسـافةَ شـهرين، وطولُهُ على الاستقامةِ مِن تكريتَ إلى عبَّادانَ نحوُ عشرينَ مرحلةً، وعَـرْضُ العـراقِ مِـن القادسيَّةِ إلى حُلْوانَ نحوُ إحدى عَشرَةَ مرحلةً)) اهـ. تأمَّل، وهذا تحديدُ العراقِ بتمامِهِ، وأمَّا تحـديدُ سوادِهِ ٣/٢٥٤

(١) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ١/ق ٢٥٠/أ بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((عَلَثَ)) بتصرف.

(٣) المثل في "مجمع الأمثال": ٢/٢٥٧.

(٤) "تقويم البلدان": صـ١٠٥ـ.

(٥) "تقويم البلدان": صـ٢٠٨ـ.

(٦) من ((إلى عبادان)) حتى ((تكريت إلى)) ساقط من "آ".

إلاَّ مكَّةَ، ـ سواءٌ (أُقِرَّ أهلُهُ عليه) أو نُقِلَ إليه كُفَّارٌ أُخَرُ (أو فُتِحَ صُلْحاً ـ خَرَاجيَّةٌ)؛ لأنَّه أَليقُ بالكافرِ...

ففي "البحر"[1] عن "البناية"[2] عن "شرح الوجيز": ((طُولُ سَوَادِ العراقِ مائةٌ وستونَ فَرْسَخاً، وعَرْضُهُ ثمانونَ فَرْسخاً، ومساحتُهُ ستَّةٌ وثلاثونَ ألفَ ألفِ جَريبٍ[3])) اهـ.

[١٩٩٦٨] (قولُهُ: إلاَّ مكَّةَ) فإنَّها وإنْ فُتِحَتْ عَنوةً لكنَّها عُشْريَّةٌ؛ لأنَّها مِن جزيرةِ العربِ كما مرَّ[4].

[١٩٩٦٩] (قولُهُ: سواءٌ أُقِرَّ أهلُهُ عليهِ إلخ) أشارَ إلى أنَّ قولَ "المصنِّف" ـ تبعاً لـ"الكنز"[5]: ((وأُقِرَّ أهلُهُ عليهِ)) ـ ليسَ بشرطٍ في كونِها خَراجيَّةً، بل الشَّرطُ عَدَمُ قِسْمتِها، صَرَّحَ بذلكَ في "شرح الطَّحاويِّ" كما في "النَّهر"[6]، ولم يُقيِّدْ كونَها خَراجيَّةً بأنْ تُسقَى بماءِ الخَراجِ؛ لأنَّهُ لا فَرْقَ بينَهُ وبينَ ما إذا سُقِيَتْ بماءِ العُشْرِ، كما إذا قُسِمَت بينَ المسلمينَ فإنَّها عُشْريَّةٌ وإنْ سُقِيَت بماءِ الخراجِ، وإنَّما التَّفصيلُ في الفرقِ بينَ ما يُسقَى بماءِ العُشْرِ أو بماءِ الخَراجِ في الأرضِ المُحيَاةِ لمسلمٍ، الَّتي لم تُقسَمْ ولم يُقَرَّ أهلُها عليها كما حقَّقَهُ في "البحر"[7] تبعاً لـ"الفتح"[8] وغيرِهِ، ويأتي[9] تمامُهُ.

[١٩٩٧٠] (قولُهُ: لأنَّهُ أَليقُ بالكافرِ) لأنَّهُ يُشبِهُ الجزْيةَ لِما فيهِ مِن معنى العقوبةِ، ولأنَّ فيهِ تغليظاً حيثُ يَجبُ وإنْ لم يَزْرَعْ، بخلافِ العُشْرِ لتعلُّقِهِ بعينِ الخارجِ لا بالأرضِ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٣/٥.
(٢) "البناية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٤١/٦.
(٣) سيأتي بيان الجريب صـ٦٩١ـ "در".
(٤) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).
(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.
(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب.
(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٤/٥.
(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨٠/٥.
(٩) المقولة [١٩٩٩٨] قوله: ((وكلٌّ منهما إلخ)).

(وأرضُ السَّوادِ مَمْلُوكَةٌ لأهلِها، يجوزُ بيعُهُم لها وتصرُّفُهم فيها)، "هداية"[١]. وعند الأئمَّةِ الثلاثةِ: هي موقوفةٌ على المسلمين، فلم يَجُزْ بيعُهُم، "فتح"..........

مطلبٌ في أنَّ أرضَ العراقِ و الشَّامِ ومصرَ عَنْويَّةٌ[٢] خراجيَّةٌ مَمْلُوكةٌ لأهلِها

[١٩٩٧١] (قولُهُ: وأَرْضُ السَّوادِ) أي: سَوَادِ العراقِ أي: قُراهُ، وكذا كلُّ ما فُتِحَ عَنْوةً وأُقِرَّ أهلُهُ عليهِ، أو صُولِحوا ووُضِعَ الخَراجُ على أراضِيهم فهي مَمْلُوكةٌ لأهلِها، "درّ منتقى"[٣].

قلتُ: وكذا أرضُ الشَّامِ ومِصْرَ فُتِحَتْ عَنْوةً على الصَّحيحِ وأُقِرَّ أهلُها عليها بالخَراجِ، فقد قالَ "أبو يوسفَ" في كتابِ "الخراج"[٤]: ((وهذهِ الأَرَضونَ إذا قسِمَت فهي أرضُ عُشْرٍ، وإنْ تَرَكَها الإمامُ في أيدي أهلِها الَّذين قُهِرُوا عليها فهو حَسَنٌ، فإنَّ المسلمينَ افتتحوا أرضَ العراقِ والشَّامِ ومصرَ ولم يَقْسِموا شيئاً مِن ذلكَ، بل وَضَعَ "عمرُ" عليها الخَراجَ وليسَ فيها خُمُسٌ)) اهـ. ملخَّصاً، فقد أفادَ أنَّها مَمْلُوكةٌ لأهلِها[٥].

[١٩٩٧٢] (قولُهُ: يجوزُ بيعُهُمْ لها وتصرُّفُهُمْ فيها) أي: بالرَّهنِ والهبةِ؛ لأنَّ الإمامَ إذا فَتَحَ أرضاً عَنْوةً لهُ أنْ يُقِرَّ أهلَها عليها، ويَضَعَ عليها الخَراجَ وعلى رؤوسِهم الجِزْيةَ فتبقى الأرضُ مَمْلُوكةً لأهلِها، وقدَّمناهُ قبلَ بابِ قِسْمةِ الغنائمِ، "فتح"[٦]، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٧]: ((وتُورَثُ عنهم إلى أنْ لا يَبْقَى منهم أحدٌ فينتقلُ المِلْكُ لبيتِ المالِ إلخ))، ويأتي[٨] تمامُهُ.

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١٥٦/٢.

(٢) في "ب" و"م" و"آ": ((عَنْوةٌ)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الخراج": فصل في موات الأرض في الصلح والعنوة وغيرهما صـ٦٦ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٥) من ((المسلمين)) إلى ((مملوكة لأهلها)) ساقط من "آ".

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٧٩/٥.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) المقولة [١٩٩٧٨] قوله: ((ألا ترى أنَّها ليست مملوكةً للزرّاع إلخ)).

(ويَجبُ الخَراجُ في أرضِ الوَقْفِ) إلاَّ المُشتراةَ من بيتِ المالِ إذا وَقفَها مُشتريها فلا عُشْرَ ولا خَراجَ، "شرنبلالية"[١] مَعزيّاً "للبحر"، وكذا لو لم يُوقِفْها كما ذكرتُهُ في"شرحِ الملتقى[٢]" (والصبيِّ والمجنونِ.................................

[١٩٩٧٣] (قولُهُ: ويجبُ الخراجُ في أرضِ الوَقْفِ) أي: الأرضِ الخراجيَّةِ كما يأتي[٣] تقييدُهُ في قولِهِ: ((لو خراجيَّةً إلخ)).

والحاصلُ: أنَّ الأرضَ تَبقَى وظيفتُها بعدَ الوَقْفِ كما كانَت قبلَهُ.

[١٩٩٧٤] (قولُهُ: فلا عُشْرَ ولا خَراجَ) لم يَذكُرْ في "البحر" العُشرَ، وإنَّما قالَ[٤] ـ بعدَ ما حَقَّقَ أنَّ الخراجَ ارتفعَ عن أراضي مِصْرَ لعَوْدِها إلى بيتِ المالِ بموتِ ملاَّكِها ـ قالَ[٤]: ((فإذا اشتراها إنسانٌ مِن الإمامِ بشَرْطِهِ شراءً صحيحاً مَلَكَها ولا خَراجَ عليها، فلا يَجبُ عليهِ الخَراجُ؛ لأنَّ الإمامَ قد أخَذَ البدلَ للمسلمينَ، فإذا وَقَفَها وقفَها سالمةً مِن المُؤَنِ فلا يَجبُ الخَراجُ فيها، وتمامُهُ فيما كتبْناهُ في "التُّحفةِ المرضيَّةِ في الأراضي المصريَّةِ"[٥])) اهـ. نعم ذَكَرَ العُشْرَ في تلكَ الرِّسالةِ[٦] فقالَ: إنَّهُ لا يَجبُ أيضاً لأنَّهُ لم يَرَ فيهِ نقلاً.

قلتُ: ولا يخفَى ما فيهِ؛ لأنَّهم قد صرَّحوا بأنَّ فرضيَّةَ العُشْرِ ثابتةٌ[٧] بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ والمعقولِ، وبأنَّهُ زكاةُ الثِّمارِ والزُّروعِ وبأنَّهُ يَجبُ في الأرضِ الغيرِ الخَراجيَّةِ، وبأنَّهُ يَجبُ فيما ليسَ بعُشريٍّ ولا خَراجيٍّ كالمفاوزِ والجبالِ، وبأنَّ سببَ وجوبِهِ الأرضُ النَّاميةُ بالخارجِ حقيقةً،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) صـ٦٧٢ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٥) انظر "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": صـ٥٨ـ، (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم")، لزين الدين بن إبراهيم ابن محمد الشهير بابن نجيم المصري (ت٩٧٠هـ)، والرسالة ضمن ("رسائل ابن نجيم"). ("كشف الظنون" ٣٧٤/١، "التعليقات السنية" صـ١٣٤ـ، "هدية العارفين" ٧٩٦/١).

(٦) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": صـ٥٩ـ بتصرف (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٧) ((ثابتة)) ساقطة من "الأصل".

....

وبأنَّهُ يَجِبُ في أرضِ الصَّبيِّ والمجنونِ والمكاتبِ؛ لأنَّهُ مؤونةُ الأرضِ[1]، وبأنَّ المِلكَ غيرُ شرطٍ فيهِ، بل الشَّرطُ مِلكُ الخارجِ فيجبُ في الأراضي الموقوفةِ؛ لعمومِ قولِهِ تعالى: ﴿أَنفِقُواْ مِن طَيِّبَٰتِ مَا كَسَبۡتُمۡ وَمِمَّآ أَخۡرَجۡنَا لَكُم مِّنَ ٱلۡأَرۡضِۖ﴾ [البقرة - ٢٦٧]، [٣/ق٤٠/أ] وقولِهِ تعالى: ﴿وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوۡمَ حَصَادِهِۦۖ﴾ [الأنعام - ١٤١] وقولِهِ ﷺ: ((ما سَقَتِ السَّماءُ ففيهِ العُشْرُ، وما سُقِيَ بغَرْبٍ أو داليةٍ ففيهِ نصفُ العُشْرِ))[2] ولأنَّ العُشْرَ يَجِبُ في الخارجِ لا في الأرضِ، فكانَ مِلْكُ الأرضِ وعدمُهُ

---

(١) في "آ": ((المِلك)) بدل ((الأرض)).

(٢) روي من حديث ابن عمر وجابر وعلي مرفوعاً وموقوفاً، ومن حديث أبي هريرة ومعاذ موصولاً ومرسلاً.

أخرج البخاري (١٤٨٣) في الزكاة ـ باب العشر فيما يسقى من السماء، وأبو داود (١٥٩٦) في الزكاة ـ باب صدقة الزرع، والترمذي (٦٤٠) في الزكاة ـ باب ما جاء في الصدقة فيما يسقى بالأنهار، والنسائي ٤١/٥ في الزكاة ـ باب ما يوجب العشر، وابن ماجه (١٨١٧) في الزكاة ـ صدقة الزرع، وأبو عوانة (٢٦٧٠) و(٢٦٧١)، وابن الجارود في "المنتقى" (٣٤٨)، وابن خزيمة (٢٣٠٧) و(٢٣٠٨)، والطحاوي ٣٦/٢ في الزكاة ـ باب زكاة ما يخرج من الأرض، والدارقطني ١٢٩/٢ـ ١٣٠ في الزكاة ـ باب في قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض، والبيهقي ١٣٠/٤ في الزكاة ـ باب قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض من طريق سعيد بن أبي مريم وأبي جعفر الأيلي وهارون بن سعيد وبحر بن نصر وأحمد بن عبد الرحمن بن وهب كلهم عن ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب الزهري عن سالم بن عبد الله عن أبيه مرفوعاً فذكره.

وأخرجه أبو عوانة (٢٦٧١) من طريق عبد الله بن عمر العمري عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً به.

وأخرجه الدارقطني ١٢٩/٢ عن عاصم بن عمر ـ ضعيف ـ عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً به، ثم أخرجه الدارقطني ١٣٠/٢، عن عبد الرزاق (٧٢٣٤) ثنا عبيد الله عن نافع عن ابن عمر قوله موقوفاً. وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٧/٣ عن ليث عن نافع به موقوفاً، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٩)، وابن أبي شيبة ٣٧/٣، والدارقطني ١٣٠/٢، والبيهقي ١٣٠/٤ من طريق موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر موقوفاً؛ ثم قال: وكتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن، وذكر فيه: ((وفيما سقت السماء...)) مرفوعاً. إلا أن أصحاب ابن وهب اختلفوا عليه، والأغلب أن له فيه حديثين. فرواه هارون بن معروف وسريج وأبو الطاهر وعمرو بن سَوَّاد والوليد وأحمد بن صالح والحارث ويونس وعيسى بن إبراهيم كلهم عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن أبي الزبير عن جابر نحوه. قال ابن خزيمة: غريب.

أخرجه أحمد ٣٤١/٣،٣٥٣، ومسلم (٩٨١) في الزكاة ـ باب ما فيه العشر، وأبو داود (١٥٩٧)، والنسائي ٤١/٥، وابن الجارود في "المنتقى" (٣٤٧) في الزكاة، وأبو عوانة (٢٦٦٩)، والطحاوي ٣٧/٢، والدارقطني ١٣٠/٢، والبيهقي ١٣٠/٤.

وأخرجه أحمد ٣٤١/٣ حدثنا حسن ثنا ابن لهيعة عن عمرو به، وهذا خلافاً لما رواه ابن أبي مريم عنه عن يزيد عن ابن شهاب عن سالم عن ابن عمر، أخرجه الطحاوي ٣٦/٢، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٣١) و(٧٢٣٧)، وابن أبي شيبة =

....

سواءً كما في "البدائع"[١]، ولا شكَّ أنَّ هذهِ الأرضَ المشتراةَ وُجِدَ فيها سببُ الوجوبِ ـ وهو الأرضُ النَّاميةُ ـ وشرطُهُ ـ وهو ملكُ الخارجِ ـ ودليلُهُ وهو ما ذكرْنا وقولُ "المتن"[٢]: ((يَجِبُ العُشْرُ

= ٣٧/٣ في الزكاة ـ ما قالوا فيما يسقى سَيْحاً وبالدَّوالي، من طريق ابن جريج أخبرني أبو الزُّبير سمع جابراً موقوفاً.
وأخرجه الترمذي (٦٣٩)، وابن ماجه (١٨١٦)، والبيهقي ١٣٠/٤ من طريق علي بن المديني كلهم من طريق الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذُباب عن سليمان بن يسار، وبُسر بن سعيد عن أبي هريرة مرفوعاً فذكره، قال الترمذي: وقد روي هذا الحديث عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار وبُسر عن النبي ﷺ مرسلاً. وكأن هذا أصح، وقد صحَّ حديث ابن عمر. قال علي بن المديني: ترك مالك الرواية عن ابن أبي ذُباب فليس في كتابه ذكره، ولم يرو عنه شيئاً... وقال عاصم ـ الأشجعي ـ: حدثنا مالك خُبِّرتُ عن سليمان وبسر، وترك ابن أبي ذُباب للمنكرات التي في روايته.
قال البيهقي: وهذا الحديث مستغنٍ عن رواية ابن أبي ذُباب، فقد رويناه بإسنادين صحيحين عن ابن عمر عن النبي ﷺ، وبإسناد صحيح عن جابر عن النبي ﷺ.
أخرجه عبد الله بن أحمد ١٤٥/١، والبزار (٦٩٠) من طريق محمد بن سالم عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضَمْرة عن علي مرفوعاً فذكره. قال عبد الله: فحدثت أبي بهذا فأنكره جداً، وكان أبي لا يحدثنا عن محمد بن سالم لضعفه عنده وإنكاره لحديثه.
وأخرجه البزار (٦٩١) من طريق زهير بن معاوية عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي مرفوعاً. قال الدارقطني في "العلل": والصحيح موقوف اهـ. وسماع زهير من أبي إسحاق بأخرة بعدما تغير، وقد خالف فيه جُلَّة أصحاب أبي إسحاق ممن سمع منه قبل ذلك، فرواه سفيان الثوري ومعمر وإسرائيل وعَمَّار بن رُزَيق عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي موقوفاً.
أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٣) و(٧٢٣٤)، وابن أبي شيبة ٣٧/٣، وأبو عبيد في "الأموال" (١٤١٦)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (٣٧٤) و(٣٧٥)، والبيهقي ١٣١/٤، وأخرجه أحمد ٢٣٣/٥، والنسائي ٤٢/٥، وابن ماجه (١٨١٨)، والطحاوي ٣٦/٢، والطبراني ٢٠/ (٢٦٢)، والبزار في "البحر الزخار" (٢٦٤٦)، والشاشي في "مسنده" (١٣٤٩) (١٣٥١)، والدارمي (١٦٢٤) و(١٦٢٥) و(١٦٢٧)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٢٨) و(٢٦٤)، والبيهقي ١٣١/٤ من طرق عن أبي بكر بن عَيَّاش عن عاصم عن أبي وائل عن معاذ به، وغير أبي بكر يقول: عن أبي وائل عن مسروق عن معاذ، وبعضهم يقول: عن مسروق أن رسول الله ﷺ بعث معاذاً فقال له:...... مرسلاً، والله أعلم.
وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٦/٣ من طريق ابن أبي ليلى عن عبد الكريم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً فذكره. وللحديث مرسلات كثيرة لا تطيل بها.

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: وأما شرائط فرضية العشر ٥٦/٢.
(٢) في "الأصل": ((المتون)).

لو) كانت الأرضُ (خَراجيَّةً والعُشْرُ لو عُشريّةً)، "درر"[(١)]، ومرَّ[(٢)] في الزَّكاةِ. وقالوا: أراضي الشَّامِ ومِصرَ خَراجيَّةٌ،................................

في مسقيٍّ سماءٍ وسَيْحٍ إلخ))، فالقولُ بعدمِ الوجوبِ في خُصُوصِ هذهِ الأرضِ يحتاجُ إلى دليلٍ خاصٍّ ونقلٍ صريحٍ، ولا يلزمُ مِن سُقُوطِ الخَراجِ المتعلِّقِ بالأرضِ سُقُوطُ العُشْرِ المتعلِّقِ بالخارجِ، على أنَّهُ قد يُنازَعُ في سُقُوطِ الخراجِ حيثُ كانت مِن أرضِ الخَراجِ أو سُقِيَتْ بمائِهِ، بدليلِ أنَّ الغازيَ الَّذي اختطَّ لهُ الإمامُ داراً لا شيءَ عليهِ فيها، فإذا جَعَلَها بُسْتاناً وسقاها بماءِ العُشْرِ فعليهِ العُشْرُ، أو بماءِ الخَراجِ فعليهِ الخَراجُ كما يأتي[(٣)]، معَ أنَّ الواقعَ الآنَ في كثيرٍ مِن القرى أو المزارعِ الموقوفةِ أنَّهُ يُؤْخَذُ منها للمِيْرِيِّ[(٤)] النِّصفُ أو الرُّبعُ أو العُشْرُ، وقد نَبَّهنا على ذلكَ في بابِ العُشْرِ مِن كتابِ الزَّكاةِ.

[١٩٩٧٥] (قولُهُ: لو كانَتِ الأرضُ خَراجيَّةً) شرطٌ لقولِهِ: ((ويَجِبُ الخراجُ))، وقولُهُ: ((والعُشْرُ)) عطفٌ على: ((الخَراجُ)).

[١٩٩٧٦] (قولُهُ: وقالوا إلخ) هو مُصرَّحٌ به في "الهداية"[(٥)] وغيرِها.

﴿بابُ العُشْرِ والخَراجِ والجِزْيةِ﴾

(قولُ "الشَّارحِ": وقالوا: أراضي الشَّامِ ومِصْرَ خَراجيَّةٌ) وفي "الفتح": ((المأخوذُ الآنَ مِن أراضي مِصْرَ أجرةٌ لا خَراجٌ)).

(قولُهُ: بدليلِ أنَّ الغازيَ الَّذي اختَطَّ له الإمامُ داراً لا شيءَ عليه إلخ) هذا الدَّليلُ غيرُ مُفيدٍ لوجودِ الفارقِ، وهو أَخْذُ البَدَلِ في المُشْتراةِ من بيتِ المالِ دونَ المَجْعُولةِ بُسْتاناً المذكورةُ[(٦)].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٧.

(٢) ٦/٣٢ "در".

(٣) المقولة [١٩٩٩٨] قوله: ((ولكلٍّ منهما إلخ)).

(٤) الميري ـ أو الأميري ـ: الضريبة السلطانية على الأراضي والمحاصيل الزراعية.

(٥) "الهداية": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ٢/١٥٦.

(٦) أي: وهي المذكورة.

وفي "الفتح"(١): ((المأخوذُ الآنَ مِن أراضي مِصْرَ أُجرةٌ لا خَراجٌ،.................

والحاصلُ: الاتِّفاقُ على أنَّها خراجيَّةٌ، وإنَّما اختلفَ العلماءُ في أنَّها فُتِحَتْ عَنْوةً أو صُلْحاً، ولا يُؤثِّرُ في كونِها خَراجيَّةً؛ لأنَّها تكونُ خَراجيَّةً إذا لم يُسْلِمْ أهلُها سواءٌ فُتِحَت عَنوةً ومنَّ على أهلِها بها، أو صُلْحاً ووَضَعَ عليهم الجِزْيةَ كما مرَّ(٢) آنفاً. ٣/٢٥٥

[١٩٩٧٧] (قولُهُ: المأخوذُ الآنَ من أراضِي مِصْرَ أُجْرةٌ لا خَراجٌ) وكذا أراضِي الشَّامِ كما يأتي(٣) عن "فضلِ اللهِ الرُّوميِّ"(٤)، وقالَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٥): ((فيُؤجِّرُها الإمامُ ويأخذُ جميعَ الأجرةِ لبيتِ المالِ، كدارٍ صارَتْ لبيتِ المالِ واختارَ السُّلطانُ استغلالَها، وإنْ اختارَ بيعَها فلهُ ذلكَ إمَّا مُطْلَقاً أو لحاجةٍ.

مطلبٌ في جوازِ بيعِ الأراضي المصريَّةِ و الشَّاميَّةِ

فثَبَتَ أنَّ بيعَ الأراضِي المصريَّةِ ـ وكذا الشَّاميَّةُ ـ صحيحٌ مطلقاً إمَّا مِن مالِكِها* أو مِن السُّلطانِ، فإنْ كانَ مِن مالكِها انتقلتْ بخَراجِها، وإنْ مِن السُّلطانِ فإنْ لعَجْزِ مالكِها عن زراعتِها فكذلكَ، وإنْ لموتِ مالكِها فقدَّمنا(٦) أنَّها صارَتْ(٧) لبيتِ المالِ، وأنَّ الخَراجَ سَقَطَ عنها، فإذا باعَها الإمامُ لا يَجبُ على المشتري خَراجٌ سواءٌ وقفَها أو أبقاها.

مطلبٌ أراضي المَمْلَكَةِ والحُوزِ لا عُشْرِيَّةٌ و لا خَرَاجِيَّةٌ

قلتُ: وهذا نوعٌ ثالثٌ يعني: لا عُشْرِيَّةٌ ولا خَراجيَّةٌ مِن الأراضي، تُسمَّى أرضَ المَمْلَكَةِ وأراضِيَ الحُوزِ، وهو: ما ماتَ أربابُهُ بلا وارثٍ وآلَ لبيتِ المالِ، أو فُتِحَ عَنْوةً وأُبقِيَ للمسلمينَ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢-٢٨٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٩٩٦٩] قوله: ((سواء أقر أهله عليه إلخ)).

(٣) المقولة [١٩٩٨٦] قوله: ((فضل الله الرومي)).

(٤) فضل الله بن عيسى البسنويّ، نزيل دمشق ومُفتيها (ت ١٠٣٩ هـ). ("خلاصة الأثر" ٣/٢٧٦، "عرف البشام" صـ٦٥ـ).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٣ (هامش "مجمع الأنهر").

* قوله: ((إمَّا من مالكها)) أي: الذي تملَّكَها يوم الفتح، أو ممن وَرِثَه، أو مَنْ شَرَاه منه أو مِنْ وارثه. اهـ منه.

(٦) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

(٧) في "آ": ((صارت ملكاً لبيت)).

....

إلى يومِ القيامةِ، وحُكْمُهُ على ما في "التَّاترخانيَّة"(١): أنَّهُ يجوزُ للإمامِ دفعُهُ للزُّرَّاعِ بأحدِ طريقَينِ: إمَّا بإقامتِهم مُقامَ المُلاَّكِ في الزِّراعةِ وإعطاءِ الخَراجِ، وإمَّا بإجارتِها لهم بقَدْرِ الخَراجِ فيكونُ المأخوذُ في حقِّ الإمامِ خَراجاً، ثمَّ إنْ كانَ دراهمَ فهو خراجٌ موظَّفٌ، وإنْ كانَ بعضَ الخارجِ فخَراجُ مُقاسَمةٍ، وأمَّا في حقِّ الأَكَرَةِ فأجرةٌ لا غيرُ لا عُشْرٌ ولا خَراجٌ، فلمَّا دلَّ الدَّليلُ على عدمِ لزومِ المؤُونَتينِ العُشْرِ والخَراجِ في أراضي المَمْلَكةِ والحُوْزِ كانَ المأخوذُ منها أُجْرةً لا غيرُ)) اهـ. ما في "الدُّرِّ المنتقى" ملخَّصاً.

مطلبٌ: لا شيءَ على زُرَّاعِ الأراضي السُّلطانيَّةِ مِن عُشْرٍ أو خَراجٍ سِوَى الأجرةِ

قلتُ: فعلى هذا لا شيءَ على زُرَّاعِها مِن عُشْرٍ أو خَراجٍ إلاَّ على قولِهما: بأنَّ العُشْرَ على المستأجرِ كما مرَّ(٢) في بابِهِ.

على أنَّكَ علمتَ أنَّ المأخوذَ ليسَ أُجْرةً من كلِّ وَجْهٍ بل هو في حقِّ الإمامِ خَراجٌ، ولا يجتمعُ عُشْرٌ معَ خراجٍ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "الخيريَّة"(٣): ((الزارعُ في الأرضِ الوَقْفِ عاملٌ بالحِصَّةِ، وهو كالمستأجرِ وليسَ عليهِ خَراجٌ، قالَ في "الإسعاف"(٤): وإذا دَفَعَ المتولِّي الأرضَ مُزَارعةً فالخَراجُ أو العُشْرُ مِن حصَّةِ أهلِ الوقفِ؛ لأنَّها إجارةٌ معنًى. وبمثلِهِ نقولُ إذا كانَت الأرضُ لبيتِ المالِ وتُدفَعُ مُزَارعةً للمزارعينَ فالمأخوذُ منهم بدلُ إجارةٍ لا خراجٌ كما صرَّحَ بهِ "الكمال"(٥) وغيرُهُ.

مطلبٌ: لا شيءَ على الفلاَّحِ لو عطَّلَها، ولو ترَكَها لا يُجبَرُ عليها

وممَّا هو مصرَّحٌ بهِ: أنَّ خراجَ المُقَاسَمةِ لا يَلزَمُ بالتَّعطيلِ، فلا شيءَ على الفلاَّحِ لو عطَّلَها

---

(١) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٥/٤٢٤.

(٢) المقولة [٨٤٦٦] قوله: ((والعشر على المؤجر)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٩٩.

(٤) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧٣ـ.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢.

وهو غيرُ مستأجرٍ لها، ولا جَبْرَ عليهِ بسببِها، وبهِ عُلِمَ أنَّ بعضَ المُزَارِعينَ إذا تَـرَكَ الزِّراعـةَ وسَكَنَ مِصْراً فلا شيءَ عليهِ، فما تفعلُهُ الظَّلمةُ من الإضرارِ بهِ حرامٌ، صرَّحَ بهِ في "البحر"[١] و"النَّهـر"[٢])) اهـ. ملخصاً، [٣/ق٤٠/ب] لكنْ إذا كانَ المأخوذُ مِن المُزَارِعينَ ـ كالرُّبعِ أو الثُّلـثِ مِن الغلَّةِ ـ بـدلَ إجارةٍ كما مرَّ[٣] يلزمُ أنْ يكونَ استئجارَ الأرضِ ببعضِ الخارجِ منها، وهو فاسدٌ لجهالتِهِ، فما وَجْهُ الجوازِ هنا؟ قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤]: ((والجوابُ ما قلْنا إنَّهُ جُعِلَ في حقِّ الإمـامِ خَراجـاً، وفي حـقِّ الأَكَرَةِ أُجْرَةً لضرورةِ عدمِ صِحَّةِ الخَراجِ حقيقةً وحُكْماً لِما مرَّ)) اهـ. أي: لعدمِ مَـن يَجِـبُ عليـهِ بسببِ مَوتِ أهلِها وصيرورتِها لبيتِ المالِ.

قلتُ: لكنْ يُمكِنُ جعلُها مُزَارَعةً كمـا مرَّ[٥] في كـلامِ "الخيريَّـة"، وهـيَ في معنـى الإجـارةِ لا إجارةٌ حقيقيَّةٌ، ولهذا قالَ في "الفتح"[٦]: ((إنَّ المأخوذَ بدلُ إجارةٍ))، ثـمَّ اعلـمْ أنَّ أراضـيَ بيـتِ المالِ المسمَّاةِ بـأراضي المَمْلَكَةِ وأراضـي الحُـوْزِ إذا كـانَت في أيـدي زُرَّاعِهـا لا تُنزَعُ مـن أيديهـم ما داموا يؤدُّونَ ما عليها[٧]، ولا تُورَثُ عنهم إذا ماتوا ولا يَصِحُّ بيعُهم لهـا، ولكـنْ جَـرَى الرَّسـمُ في الدَّولةِ العثمانيَّةِ أنَّ مَن ماتَ عن ابنٍ انتقلَتْ لابنِهِ مجانـاً، وإلاَّ فلبيـتِ المـالِ، ولـو لـهُ بنـتٌ أو أخٌ لأبٍ له أَخذُها بالإجارةِ الفاسدةِ، وإنْ عطَّلَها مُتصرِّفٌ ثلاثَ سنينَ أو أكثرَ بحسبِ تفاوُتِ الأرضِ تُنزَعُ منهُ وتُدفَعُ لآخرَ، ولا يَصِحُّ فراغُ أحدِهم عنها لآخرَ بلا إذنِ السُّلطانِ أو نائبِهِ كما في "شرح الملتقى"[٨]، وتمامُ الكلامِ على ذلكَ قد بسطناهُ في "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٨.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢.

(٧) في "الأصل": ((عليهم)).

(٨) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة ـ باب مشدّ المسكة ٢/٢٠٦ وما بعدها.

ألا ترى أنَّها ليست مَمْلُوكةً للزُّرّاعِ، كأنَّه لِموتِ المَالِكِين شيئاً فشيئاً بلا وارثٍ، فصارت لبيتِ المالِ،...

[١٩٩٧٨] (قولُهُ: ألا ترى أنَّها ليسَتْ مَمْلُوكةً للزُّرَّاعِ إلخ) هذا مِن كلامِ "الفتح"[(١)]، وأقرَّهُ في "البحر"[(٢)].

قلتُ: لكنَّ عدمَ مِلْكِ الزُّرَّاعِ في الأراضِي الشَّاميَّةِ غيرُ معلومٍ لنا إلاَّ في نحوِ القُرى والمَزارِعِ الموقوفةِ، أو المعلومِ كونُها لبيتِ المالِ، أمَّا غيرُها فنراهُم يتوارثونَها ويبيعونَها جيْلاً بعدَ جيْلٍ، وفي شُفْعةِ "الفتاوى الخيريَّة"[(٣)]: ((سُئِلَ في إخوةٍ لهم أراضٍ مغروسةٌ، ولرجلٍ أرضٌ مغروسةٌ مجاورةٌ لها، وطريقُ الكلِّ واحدٌ، باعَ الرَّجلُ أرضَهُ، هل لهم أخذُها بالشُّفعةِ ولا يمنعُ مِن ذلكَ كونُها خراجيَّةً؟ أجابَ نعم لهم الأخذُ بالشُّفعةِ، وكونُها خراجيَّةً لا يمنعُ ذلكَ؛ إذ الخَراجُ لا يُنافِي المِلْكَ، ففي "التَّتارخانيَّة"[(٤)] وكثيرٍ مِن كتبِ المذهبِ: وأرضُ الخَراجِ مَمْلُوكةٌ، وكذلكَ أرضُ العُشْرِ يجوزُ بيعُها وإيقافُها، وتكونُ ميراثاً كسائرِ أملاكِهِ، فتثبُتُ فيها الشُّفْعةُ، وأمَّا الأراضِي الَّتي حازَها السُّلطانُ لبيتِ المالِ ويدفعُها للنَّاسِ مُزَارَعةً لا تُباعُ فلا شُفْعةَ فيها.

مطلبٌ: القولُ لذي اليدِ أنَّ الأرضَ مِلْكُهُ وإنْ كانَتْ خَراجيَّةً

فإذا ادَّعى واضعُ اليدِ الَّذي تلقَّاها شراءً أو إرثاً أو غيرَهما مِن أسبابِ المِلْكِ أنَّها مِلْكُهُ وأنَّهُ يُؤدِّي خَراجَها فالقَولُ لهُ، وعلى مَن يخاصمُهُ في المِلْكِ البُرْهانُ إنْ صَحَّتْ دعواهُ عليهِ شرعاً

(قولُهُ: لكنَّ عَدَمَ مِلْكِ الزُّرَّاعِ في الأراضِي الشَّاميَّةِ غيرُ معلومٍ لنا إلخ) فيه: أنَّه حيثُ ذَكَرَ صاحبُ "الفتح" حُكْمَ أراضي مِصْرَ كما ذكرَهُ جازماً به فالواجبُ اتِّباعُهُ؛ لأنَّه من أجلِّ مَن يُعتمَدُ عليه في مثلِ ذلكَ، وتردُّدُهُ إنَّما هو في وَجْهِ أيْلُولتِها لبيتِ المالِ ـ لا يَنفِي جَزْمَهُ بالحُكْمِ.

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/١١٤.

(٣) "الفتاوى الخيرية": ٢/١٥٤.

(٤) لم نجدها في مظانِّها في القسم المطبوع من "التاترخانية".

....

واستُوفيَتْ شروطُ الدَّعوى، وإنَّما ذكرْتُ ذلكَ لكثرةِ وقوعِهِ في بلادِنا حرصاً على نفعِ هذهِ الأمَّةِ بإفادةِ هذا الحكمِ الشَّرعيِّ الَّذي يُحتَاجُ إليهِ كلَّ حينٍ، واللهُ تعالى أعلمُ)) اهـ. ما في "الخيريَّة"، ولا يخفَى أنَّهُ كلامٌ حَسَنٌ جارٍ على القواعدِ الفقهيَّةِ، وقد قالُوا: إنَّ وضعَ اليدِ والتَّصرفَ مِن أقوى ما يُستَدلُّ بهِ على المِلْكِ، ولذا تَصِحُّ الشَّهادةُ بأنَّهُ مِلْكُهُ، وفي "رسالةِ الخَراجِ"[١] لـ"أبي يوسفَ": ((وأيُّما قومٍ مِن أهلِ الخراجِ أو الحربِ بادُوا فلم يبقَ منهم أحدٌ، وبقيَتْ أرضُهم مُعطَّلةً، ولا يعرَفُ أنَّها في يدِ أحدٍ ولا أنَّ أحداً يَدَّعي فيها دعوى، وأخذَها رجلٌ فحرَثَها وغَرَسَ فيها وأدَّى عنها الخَراجَ أو العُشْرَ فهيَ لهُ، وهذهِ المواتُ الَّتي وَصَفْتُ لكَ.

٢٥٦

مطلبٌ: ليسَ للإمامِ أنْ يخرجَ شيئاً مِن يدِ أحدٍ إلاَّ بحقٍّ ثابتٍ معروفٍ

وليسَ للإمامِ أنْ يُخْرِجَ شيئاً مِن يدِ أحدٍ إلاَّ بحقٍّ ثابتٍ معروفٍ)) اهـ. وقدَّمنا[٢] عنهُ أيضاً: ((أنَّ أرضَ العراقِ والشَّامِ ومِصْرَ عَنْوِيَّةٌ خَراجيَّةٌ تُركَتْ لأهلِها الَّذينَ قُهِرُوا عليها))، وفي "شرحِ السِّيَرِ الكبيرِ" لـ"السَّرخسيِّ"[٣]: ((فإنْ صالحوهم على أراضيهم مثلَ أرضِ الشَّامِ مَدائنَ وقُرًى فلا ينبغي للمسلمينَ أنْ يأخذوا شيئاً مِن دُوْرِهم وأراضيهم، ولا أنْ يَنزِلُوا عليهم منازلَهم؛ لأنَّهم أهلُ عَهْدٍ وصُلْحٍ)) اهـ. فإذا كانَت مَمْلُوكةً لأهلِها فمِن أينَ يُقالُ: إنَّها صارَتْ لبيتِ المالِ باحتمالِ أنَّ أهلَها كلَّهم ماتوا بلا وارثٍ؟! فإنَّ هذا الاحتمالَ لا ينفي المِلْكَ الَّذي كانَ ثابتاً، وقد سمعتَ التَّصريحَ في "المتنِ" تبعاً لـ"الهداية"[٤]: ((بأنَّ أرضَ سَوَادِ العراقِ مَمْلُوكةٌ لأهلِها يجوزُ بيعُهم لها وتصرُّفُهم فيها))، وكذلكَ أرضُ مِصْرَ والشَّامِ كما سمعتَهُ، وهذا على مذهبِنا ظاهرٌ، وكذا عندَ مَن يقولُ إنَّها وَقْفٌ على المسلمينَ، فقد قالَ "الإمامُ السُّبكيُّ": ((إنَّ الواقعَ في هذهِ البلادِ الشَّاميَّةِ والمصريَّةِ

---

(١) "الخراج": فصل في موات الأرض في الصلح والعنوة وغيرها صـ٦٥ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) المقولة [١٩٩٧١] قوله: ((وأرض السواد)).

(٣) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ٤/١٥٣٠.

(٤) "الهداية": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ٢/١٥٦.

....

أنَّها في أيدي المسلمينَ، [٣/ق١٤١/أ] فلا شَكَّ أنَّها لهم إمَّا وَقْفاً وهو الأظهرُ مِن جهةِ "عُمَرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ، وإمَّا مِلْكاً وإنْ لم يُعرَفْ مَن انتقلَ منهُ إلى بيتِ المالِ، فإنَّ مَن بيدِهِ شيءٌ لم يُعرَفْ مَن انتقلَ إليهِ منهُ يبقَى في يدِهِ ولا يُكلَّفُ بيِّنةً))، ثمَّ قالَ: ((ومَن وجدْنا في يدِهِ أو مِلْكِهِ مكاناً منها فيحتَمَلُ أنَّهُ أُحْيِي أو وَصَلَ إليهِ وصولاً صحيحاً)) اهـ. قالَ المحقِّقُ "ابنُ حجرٍ المكيّ" في "فتاواهُ الفقهيَّةِ"[(١)] بعدَ نقلِهِ كلامَ "السُّبكيّ": ((فهذا صريحٌ في أنَّا نَحْكُمُ لذوي الأملاكِ والأوقافِ ببقاءِ أيديهم على ما هيَ عليهِ، ولا يضرُّنا كونُ أصلِ الأراضي مِلْكاً لبيتِ المالِ أو وَقْفاً على المسلمينَ؛ لأنَّ كلَّ أرضٍ نَظَرْنا إليها بخصوصِها لم يتحقَّقْ فيها أنَّها مِن ذلكَ الوَقْفِ ولا المِلْكِ لاحتمالِ أنَّها كانَت مَوَاتاً وأُحييَتْ، وعلى فَرَضِ تحقُّقِ أنَّها مِن بيتِ المالِ فإنَّ استمرارَ اليدِ عليها والتَّصرُّفَ فيها تصرُّفَ المُلاَّكِ في أملاكِهِم أو النُّظَّارِ فيما تحتَ أيديهم الأزمانَ المتطاولةَ قرائنُ ظاهرةٌ أو قطعيَّةٌ على اليدِ المفيدةِ لعدمِ التَّعرُّضِ لِمَن هيَ تحتَ يدِهِ وعدمِ انتزاعِها منهُ، قالَ "السُّبكيُّ": ولو جوَّزْنا الحكمَ برفعِ الموجودِ المحقَّقِ ـ أي: وهو اليدُ ـ بغيرِ بيِّنةٍ بل بمجرَّدِ أصلٍ مُسْتَصْحَبٍ لَزِمَ تسليطُ الظَّلَمةِ على ما في أيدي النَّاسِ))، ثمَّ قالَ "ابنُ حجرٍ"[(١)] بعدَ كلامٍ طويلٍ: ((إذا تقرَّرَ ذلكَ بانَ لكَ واتَّضحَ اتِّضاحاً لا يبقى معَهُ ريبةٌ أنَّ الأراضيَ الَّتي في أيدي النَّاسِ بمصرَ والشَّامِ المجهولَ انتقالُها إليهم تُقَرُّ في أيدي أربابِها ولا يُتعرَّضُ لهم فيها بشيءٍ أصلاً؛ لأنَّ الأئمَّةَ إذا قالُوا في الكنائسِ المبنيَّةِ للكفرِ: إنَّها تبقى ولا يُتعرَّضُ لها ـ عَمَلاً بذلكَ الاحتمالِ[(٢)] الضَّعيفِ أي: كونِها كانَت في بريَّةٍ فاتَّصلتْ بها عمارةُ المِصْرِ ـ فأَولى أنْ يقولوا ببقاءِ تلكَ الأراضي بيدِ مَن هيَ تحتَ أيديهم باحتمالِ أنَّها كانَت مَوَاتاً فأُحييَتْ أو أنَّها انتقلَتْ إليهم بوَجْهٍ صحيحٍ)) اهـ. وقد أطالَ رحمَهُ اللهُ تعالى في ذلكَ إطالةً حسنةً ردّاً على مَن أرادَ انتزاعَ أوقافِ مِصْرَ وإقليمِها، وإدخالَها في بيتِ المالِ بناءً على أنَّها فُتِحَت عَنْوةً، وصارَتْ لبيتِ المالِ فلا يَصِحُّ وَقْفُها.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من "فتاواه الفقهية الكبرى".

(٢) في "الأصل": ((الاحتمال مع الضعيف)) بزيادة ((مع)).

....

مطلبٌ فيما وقعَ مِن الملكِ الظَّاهرِ بيبرس مِن إرادتِهِ انتزاعَ العَقَاراتِ مِن مُلاَّكِها لبيتِ المالِ

قالَ[1]: ((وسبقَهُ إلى ذلكَ المَلِكُ الظَّاهرُ "بيبرسُ"، فإنَّهُ أرادَ مطالبةَ ذوي العقاراتِ بمستنداتٍ تَشْهَدُ لهم بالمِلْكِ، وإلاَّ انتزعَها مِن أيديهم متعلِّلاً بما تعلَّلَ به ذلكَ الظَّالمُ، فقامَ عليهِ "شيخُ الإسلامِ الإمامُ النَّوويُّ" وأعلمَهُ بأنَّ ذلكَ غايةُ الجَهْلِ والعِنَادِ، وأنَّهُ لا يَحِلُّ عندَ أحدٍ مِن علماءِ المسلمينَ، بل مَن في يدِهِ شيءٌ فهو مِلْكُهُ لا يَحِلُّ لأحدٍ الاعتراضُ عليهِ، ولا يُكَلَّفُ إثباتَهُ ببيِّنةٍ، ولا زالَ "النَّوويُّ" رحمَهُ اللهُ تعالى يُشنِّعُ على السُّلطانِ ويَعِظُهُ إلى أنْ كَفَّ عن ذلكَ، فهذا الحَبْرُ الَّذي اتَّفقتْ علماءُ المذاهبِ على قَبولِ نقلِهِ والاعترافِ بتحقيقِهِ وفضلِهِ نَقَلَ إجماعَ العلماءِ على عدمِ المطالبةِ بمستندٍ عَمَلاً باليدِ الظَّاهرِ فيها أنَّها وُضِعَتْ بحقٍّ)) اهـ.

قلتُ: فإذا كانَ مذهبُ هؤلاءِ الأعلامِ أنَّ الأراضيَ المصريَّةَ والشَّاميَّةَ أصلُها وَقْفٌ على المسلمينَ أو لبيتِ المالِ، ومعَ ذلكَ لم يجيزوا مطالبةَ أحدٍ يدَّعي شيئاً أنَّهُ مِلْكُهُ بمستندٍ يشهدُ لهُ بناءً على احتمالِ انتقالِهِ إليهِ بوجهٍ صحيحٍ فكيفَ يَصِحُّ ـ على مذهبِنا بأنَّها مملوكةٌ لأهلِها أُقِرُّوا عليها بالخَراجِ كما قدَّمناهُ[2] ـ أنَّهُ يُقالُ: إنَّها صارَتْ لبيتِ المالِ وليسَت مَمْلوكةً للزُّرَّاعِ؛ لاحتمالِ موتِ المالكينَ لها شيئاً فشيئاً بلا وارثٍ؟! فإنَّ ذلكَ يؤدِّي إلى إبطالِ أوقافِها وإبطالِ المواريثِ فيها وتعدِّي الظَّلَمةِ على أربابِ الأيدي الثَّابتةِ المُحَقَّقةِ في المُدَدِ المتطاولةِ بلا مُعارِضٍ ولا مُنازِعٍ، ووَضْعُ العُشْرِ أو الخَراجِ عليها لا يُنافِي مِلْكيَّتَها كما مرَّ[3]، وهو صريحُ قولِ "المصنِّف" وغيرِهِ هنا[4]: ((**إنَّ أرضَ سَوَادِ العراقِ خَراجيَّةٌ وأنَّها مملوكةٌ لأهلِها**))، واحتمالُ موتِ أهلِها بلا وارثٍ لا يَصلُحُ حُجَّةً في إبطالِ اليدِ المثبتةِ للمِلْكِ، فإنَّهُ مجرَّدُ احتمالٍ لم ينشأْ عن دليلٍ، ومثلُهُ لا يُعارِضُ المُحَقَّقَ الثَّابتَ، فإنَّ الأصلَ بقاءُ المِلْكيةِ، واليدُ أقوى دليلٍ عليها، فلا تزولُ إلاَّ بحجَّةٍ ثابتةٍ، وإلاَّ لزمَ أنْ يُقالُ

٢٥٧/٣

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من "فتاواه الفقهية الكبرى".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) ((غيره هنا)) ساقط من "الأصل".

وعلى هذا: فلا يَصِحُّ بيعُ الإمامِ ولا شِراؤُهُ من وكيلِ بيتِ المالِ لشيءٍ منها؛......

مثلُ ذلكَ في كلِّ مملوكٍ بظاهرِ اليدِ معَ أنَّهُ لا يقولُ بهِ أحدٌ، وقد سمعتَ نقلَ الإمامِ "النَّوويِّ" الإجماعَ على عدمِ التَّعرُّضِ، معَ أنَّ مذهبَهُ أنَّ تلكَ الأراضيَ في الأصلِ غيرُ مملوكةٍ لأهلِها بل هي وَقْفٌ أو مِلْكٌ لبيتِ المالِ، فعلى مذهبِنا بالأَوْلى، واحتمالُ كونِ أهلِها ماتوا بلا وارثٍ بعدَ الإمامِ "النَّوويِّ" أبعدُ [٣/ق٤١/ب] البعدِ، وهذا "ابنُ حجرٍ المكيُّ" بعدَ "النَّوويِّ" بمئاتٍ مِن السنينَ وقد سمعتَ كلامَهُ.

والحاصلُ: في الأراضي الشَّاميَّةِ والمصريَّةِ ونحوِها أنَّ ما عُلِمَ منها كونُهُ لبيتِ المالِ بوَجْهٍ شرعيٍّ فحُكْمُهُ ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" عن "الفتحِ"، وما لم يُعلَمْ فهو مِلْكٌ لأربابِهِ، والمأخوذُ منهُ خَرْاجٌ لا أُجْرَةٌ؛ لأنَّهُ خَراجيٌّ في أصلِ الوَضْعِ، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ، فإنَّهُ صريحُ الحقِّ الَّذي يُعَضُّ عليهِ بالنَّواجذِ، وإنَّما أطلتُ في ذلكَ لأنِّي لم أرَ مَن تعرَّضَ لذلكَ هنا، بل تبعوا المحقِّقَ "الكمال" في ذلكَ، والحقُّ أحقُّ أنْ يُتَّبعَ، ولعلَّ مُرادَ المحقِّقِ ومَن تبعَهُ: الأراضي الَّتي عُلِمَ كونُها لبيتِ المالِ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[١٩٩٧٩] (قولُهُ: وعلى هذا) أي: على كونِها صارتْ لبيتِ المالِ.

مطلبٌ في بيعِ السُّلطانِ و شرائِهِ أراضيَ بيتِ المالِ

[١٩٩٨٠] (قولُهُ: مِن وكيلِ بيتِ المالِ) متعلِّقٌ بـ ((شراؤُهُ))، وهو مَن نصبَهُ الإمامُ قَيِّماً على بيتِ المالِ، وأمَّا البيعُ فيَصِحُّ بيعُهُ بنفسِهِ، بخلافِ الشِّراءِ، فإنَّ وصيَّ اليتيمِ لا يَصِحُّ شراؤُهُ مالَ اليتيمِ، فلذا قَيَّدَ الشِّراءَ بكونِهِ مِن الوكيلِ، وفي "الخانيَّةِ"(١) و"الخلاصةِ"(٢): ((فإنْ أرادَ السُّلطانُ أنْ يأخذَها لنفسِهِ يبيعُها مِن غيرِهِ ثمَّ يشتري مِن المشتري)) اهـ. وفي "التَّجنيس": ((إذا أرادَ السُّلطانُ أنْ يشتريَها لنفسِهِ أمرَ غيرَهُ أنْ يبيعَها مِن غيرِهِ ثمَّ يشتريَها لنفسِهِ مِن المشتري؛

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط جنس آخر إلخ ق ١٥٢/ب نقلاً عن سِيَر "واقعات الناطفي".

لأنَّه كوكيلِ اليتيمِ فلا يجوزُ إلاَّ لضرورةٍ، والعياذُ باللهِ تعالى))، زاد في "البحر": ((أو رَغِبَ في العَقارِ بضِعْفِ قِيمتِهِ..

لأنَّ هذا أبعدُ مِن التُّهَمَةِ)) اهـ.

[١٩٩٨١] (قولُهُ: لأنَّهُ كوكيلِ اليتيمِ) أي: كوصيِّهِ، وسمَّاهُ وكيلاً مُشاكَلَةً.

[١٩٩٨٢] (قولُهُ: فلا يجوزُ إلاَّ لضرورةٍ) أي: بأنْ احتاجَ بيتُ المالِ، لكنْ نازعَهُ صاحبُ "البحرِ" في رسالتِهِ[١] بإطلاقِ ما مرَّ[٢] آنفاً عن "الخانيَّة" و"الخلاصةِ"، فإنَّهُ يدلُّ على جوازِ البيعِ للإمامِ مطلقاً، وبما في "الزَّيلعيِّ"[٣]: ((مِن أنَّ للإمامِ ولايةً عامَّةً، ولهُ أنْ يتصرَّفَ في مصالحِ المسلمينَ، والاعتياضُ عن المشتركِ العامِّ جائزٌ من الإمامِ، ولهذا لو باعَ شيئاً مِن بيتِ المالِ صَحَّ بيعُهُ)). فقولُهُ: ((شيئاً)) نكرةٌ في سياقِ الشَّرطِ يَعُمُّ العقارَ وغيرَهُ، لحاجةٍ وغيرِها.

[١٩٩٨٣] (قولُهُ: زادَ في "البحرِ"[٤]) أي: زادَ على قولِهِ: ((إلاَّ لضرورةٍ)) قولَهُ: ((أو رغِبَ في العَقارِ إلخ))، وعبَّرَ عن هذهِ الزِّيادةِ في "التُّحفة المرضيَّة"[٥] بقولِهِ: ((أو مصلحةٍ))، فافهم.

(قولُهُ: لأنَّ هذا أبعدُ من التُّهَمَةِ) هذا التَّعليلُ يُفِيدُ أنَّ إدخالَ الأجنبيِّ في البينِ ثُمَّ شراءَ السُّلطانِ منه ليسَ أمراً حَتْماً، وسيذكرُ "المحشِّي" في كتابِ الوقفِ جوازَ شراءِ السُّلطانِ أرضاً من أراضي بيتِ المالِ ممَّن ولاَّهُ نَظَرَ بيتِهِ، كما وقعَ ذلكَ للسُّلطانِ الأشرفِ.

(قولُهُ: لكنْ نازعَهُ صاحبُ "البحر" في رسالتِهِ بإطلاقِ ما مرَّ إلخ) ما استدلَّ به في "البحر" ـ على جوازِ البيعِ للإمامِ ولو بدونِ وجودِ أحدِ المسوِّغاتِ المذكورةِ ـ لا يَدُلُّ على دعواهُ؛ لجوازِ أنَّ ما استدلَّ به إنَّما هو جارٍ على مذهبِ المتقدِّمينَ، وما ذكرَهُ في "الفتح" جرى على مذهبِ المتأخِّرينَ المفتى بهِ؛ إذ لا فرقَ بينَ عقارِ اليتيمِ وعقارِ بيتِ المالِ؛ إذ نَظَرُ السُّلطانِ في مالِ المسلمينَ كنَظَرِ وصيِّ اليتيمِ.

---

(١) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة صـ١٠ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم"). نقلاً عن سِيَرِ "واقعات الناطفي".

(٢) المقولة [١٩٩٨٠] قوله: ((من وكيل بيت المال)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ٢٧٥/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٤/٥.

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة صـ٥ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

على قولِ المُتأخِّرين المُفتَى به)) قلتُ: وسيجيءُ[١] في بابِ الوصيِّ جوازُ بيعِ عَقارِ الصَّبيِّ في سبعِ مسائلَ، وأفتى مُفتي دمشقَ "فضلُ اللهِ الرُّوميُّ"[٢]: ((بأنَّ غالبَ أَراضِينا سُلطانيّةٌ؛ لانقراضِ مُلاَّكِها، فآلت لبيتِ المالِ فتكونُ في يدِ زُرَّاعِها كالعارِيَّةِ)) اهـ، وفي "النهر"[٣]

قلتُ: وسنذكرُ[٤] آخرَ البابِ أنَّ للإمامِ أنْ يُقطِعَ من بيتِ المالِ الأرضَ لِمَن يستحِقُّ، وأنَّ هذا تمليكُ رقبتِها كما سنحقِّقُهُ، وعلى هذا فيمكنُ شراؤُها مِن المستحِقِّ.

[١٩٩٨٤] (قولُهُ: على قولِ المتأخِّرينَ) أي: في وصيِّ اليتيمِ أنَّهُ ليسَ لهُ بيعُ العقارِ إلاَّ في المسائلِ السَّبعِ الآتيةِ، وهو المفتى بهِ، وعندَ المتقدِّمينَ لهُ البيعُ مطلقاً، واختارَهُ "الإسبيجابيُّ" وصاحبُ "المجمعِ" وكثيرٌ كما في "التُّحفةِ المرضيَّةِ"[٥].

[١٩٩٨٥] (قولُهُ: في سبعِ مسائلَ) ونصُّهُ: ((وجازَ بيعُهُ عقارَ صغيرٍ مِن أجنبيٍّ لا مِن نفسِهِ بضِعْفِ قيمتِهِ، أو لنفقةِ الصَّغيرِ، أو دينِ الميِّتِ، أو وصيَّةٍ مرسلةٍ لا إنفاذَ لها إلاَّ منهُ، أو تكونُ غَلَّتُهُ لا تزيدُ على مؤنتِهِ أو خوفِ خرابِهِ، أو نقصانِهِ، أو كونِهِ في يدِ متغلِّبٍ)). اهـ "ح"[٦].

[١٩٩٨٦] (قولُهُ: "فضلُ اللهِ الرُّوميُّ") في بعضِ النُّسَخِ "الرَّضِيُّ"، ولعلَّهُ تحريفٌ.

[١٩٩٨٧] (قولُهُ: بأنَّ غالبَ أراضِينا) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ الأراضي الشَّاميَّةُ، ويحتمَلُ أنْ يكونَ المرادُ الأراضيَ الرُّوميَّةَ، ويؤيِّدُ الأوَّلَ ما قدَّمناهُ[٧] عن "الدُّرِّ المنتقى" مِن قولِهِ: ((وكذا الشَّاميَّةُ))؛ حيثُ جَعَلَها مثلَ المصريَّةِ، وكأنَّ هذا مأخوذٌ مِن كلامِ "الفتح" المارِّ[٨] وقد علمتَ ما فيه.

[١٩٩٨٨] (قولُهُ: كالعاريَّةِ) وجهُ الشَّبهِ بينَهما: عدمُ تصرُّفِ مَن هيَ في يدِهِ تصرُّفَ المُلاَّكِ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧١٥] قوله: ((وجاز بيعه عقار صغير إلخ)).

(٢) في "و": ((الرضي))، وهو خطأ، وقد نبَّه عليه ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب بتصرف.

(٤) المقولة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حكم الإقطاعات إلخ)).

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة صـ٥١ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/أ.

(٧) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصر أجرةٌ لا خراجٌ)).

(٨) صـ٦٧٣ـ "در".

عن "الواقعات": ((لو أرادَ السُّلطانُ شِراءَها لنفسِهِ يأمرُ غيرَهُ ببَيعِها ثمَّ يَشتريها منه لنفسه)) انتهى، وإذا لم يُعرَفِ الحالُ في الشِّراءِ من بيتِ المالِ فالأصلُ الصِّحّةُ، وبه عُرِفَ صِحَّةُ وَقْفِ الْمُشتراةِ من بيتِ المالِ، وأنَّ شُرُوطَ الواقفِين صحيحةٌ، وأنّه لا خَراجَ على أراضيها. (ومواتٌ أحياهُ ذِميٌّ..........................

مِن البيعِ ونحوِهِ. اهـ "ح"[١]، فلا ينافي ما مرَّ[٢] عن "التَّتارخانيَّة" من أنَّها تكونُ في أيديهم بالأُجرةِ بقَدْرِ الخراجِ، وسيذكرُ[٣] "الشَّارحُ" أنَّ مَن أقطعَهُ السُّلطانُ أرضاً فلهُ إجارتُها.

[١٩٩٨٩] (قولُهُ: ثمَّ يشتريها منهُ) يعني: مِن المشتري كما قدَّمنا[٤] التَّصريحَ بهِ في عبارةِ "التَّجنيس"، وظاهرُ هذا: أنَّهُ لا تُشترَطُ الضَّرورةُ في صِحَّةِ البيعِ والشِّراءِ كما مرَّ[٥].

[١٩٩٩٠] (قولُهُ: وإذا لم يُعرَفِ الحالُ في الشِّراءِ إلخ) أي: لم يُعرَفْ أنَّهُ شراءٌ صحيحٌ وُجِدَ فيهِ المسوِّغُ الشَّرعيُّ بناءً على ما مرَّ[٦] عن "الفتح": مِن أنَّهُ لا يجوزُ إلاَّ لضرورةٍ.

[١٩٩٩١] (قولُهُ: فالأصلُ الصِّحَّةُ) حَمْلاً لحالِ المسلمِ على الكمالِ.

[١٩٩٩٢] (قولُهُ: وبهِ عُرِفَ إلخ) هذا كلُّهُ أيضاً مِن كلامِ "النَّهر"[٧]، وأصلُهُ لصاحبِ "البحر"[٨].

وحاصلُهُ: أنَّ مَن اشترى أرضاً ممَّا صارَ لبيتِ المالِ فقد مَلَكَها وإنْ لم يُعرَفْ حالُ الشِّراءِ حَمْلاً لهُ على الصِّحَّةِ، ولا خَراجَ عليها بناءً على ما مرَّ[٩]: مِن أنَّها لمَّا ماتَ مُلاَّكُها بلا ورثةٍ عادَتْ لبيتِ المالِ وسَقَطَ خَراجُها لعدمِ مَن يَجبُ عليهِ، فإذا باعَها الإمامُ لم يجبْ على المشتري خراجُها لقبضِ

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/أ.

(٢) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصر أجرةٌ لا خراجٌ)).

(٣) صـ٧١٧-٧١٨- "در".

(٤) المقولة [١٩٩٨٠] قوله: ((من وكيل بيت المال)).

(٥) المقولة [١٩٩٨٢] قوله: ((فلا يجوز إلا لضرورة)).

(٦) صـ٦٨١- "در".

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٩) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

....

الإمامِ ثمنَها، وهو بدلُ عَيْنِها، وتقدَّمَ(١) أيضاً أنَّه لا عُشْرَ عليها أيضاً، وقدَّمنا(٢) ما في ذلكَ [١/ق٤٢أ].

٢٥٨/٣

مطلبٌ في وقفِ الأراضي الَّتي لبيتِ المالِ و مراعاةِ شروطِ الواقفِ

وحيثُ مَلَكَها بالشِّراءِ صَحَّ وقفُهُ لها وتُراعَى شروطُ وَقْفِهِ، قالَ في "التُّحفة المرضيَّة"(٣): ((سواءٌ كانَ سلطاناً أو أميراً أو غيرَهما، وما ذكرَهُ "الجلالُ السُّيوطيُّ"(٤) ـ مِن أنَّهُ لا يُراعَى شروطُهُ إنْ كانَ سلطاناً أو أميراً، وأنَّهُ يستحقُّ رَيْعَهُ مَن يستحقُّ في بيتِ المالِ من غيرِ مباشرةٍ للوظائفِ ـ فمحمولٌ على ما إذا وصلَتْ إلى الواقفِ بإقطاعِ السُّلطانِ إيَّاهُ من بيتِ المالِ كما لا يخفَى)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ ما ذكرَهُ "السُّيوطيُّ" لا يُخالِفُ ما قلنا؛ لأنَّهُ محمولٌ على ما إذا لم يُعرَفْ شراءُ الواقفِ لها مِن بيتِ المالِ بل وصلَتْ إليهِ بإقطاعِ السُّلطانِ لها، أي: بأنْ جعَلَ لهُ خَراجَها مع بقاءِ عينِها لبيتِ المالِ، فلم يَصِحَّ وقفُهُ لها ولا تلزمُ شروطُهُ، بخلافِ ما إذا مَلَكَها ثمَّ وَقَفَها كما قلنا.

قلتُ: لكنْ بقيَ ما إذا لم يُعرَفْ شراؤُهُ لها ولا عدمُهُ، والظَّاهرُ: أنَّهُ لا يُحكَمُ بصحَّةِ وَقْفِها؛ لأنَّهُ لا يلزَمُ مِن وقفِهِ لها أنَّهُ مَلَكَها، ولهذا قالَ "السَّيِّدُ الحَمَويُّ" في حاشيةِ "الأشباهِ"(٥) قبيلَ قاعدةِ ((إذا اجتمعَ الحلالُ والحرامُ)) ما نصُّهُ:

مطلبٌ: أوقافُ الملوكِ و الأمراءِ لا يُراعَى شرطُها

((وقد أفتَى علاَّمةُ الوجودِ المولى "أبو السُّعودِ" مفتي السَّلطنةِ السُّليمانيَّةِ بأنَّ أوقافَ المُلوكِ والأمراءِ لا يُراعَى شرطُها؛ لأنَّها مِن بيتِ المالِ أو تَرْجِعُ إليهِ، وإذا كانَ كذلكَ يجوزُ الإحداثُ

(قولُهُ: لأنَّها من بيتِ المالِ أو تَرْجِعُ إليه إلخ) كما إذا غَصَبَ السُّلطانُ مالَ إنسانٍ ووقفَهُ ثمَّ ماتَ المغصوبُ منه لا عن وارثٍ، فإنَّه حالَ أخذِهِ لم يكنْ لبيتِ المالِ لكنَّه يَرْجِعُ إليه. اهـ "حَمَويّ".

---

(١) صـ٦٦٩ـ "در".

(٢) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشرَ ولا خراجَ)).

(٣) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ـ المسألة الثانية صـ٥٦ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٤) أي: في كتابه "الينبوع" كما صَرَّحَ به "ابن نجيم" في "التحفة المرضية".

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القواعد الكلية ـ النوع الثاني ـ القاعدة الأولى: الاجتهاد لا ينقض بمثله ١/٣٣٤.

....

إذا كانَ المقـرَّرُ في الوظيفـةِ أو المرتَّـبُ مـن مصاريفِ بيـتِ المـالِ)) اهــ. ولا يخفـى أنَّ المـولى "أبـا السُّعود" أدرى بحالِ أوقافِ الملوكِ، ومثلُهُ ما سيذكرُهُ[١] "الشَّارحُ" في الوقفِ عن "المحبيَّـةِ"[٢] عـن "المبسوطِ": ((مِن أنَّ السُّلطانَ يجوزُ لهُ مخالفةُ الشَّرطِ إذا كانَ غالبُ جهاتِ الوقفِ قرًى ومَزارِعَ؛ لأنَّ أصلَها لبيتِ المالِ)) اهـ. يعني إذا كانَتْ لبيتِ المالِ ولم يُعلَمْ مِلْكُ الواقفِ لهما، فيكـونُ ذلـكَ إرصاداً لا وقفاً حقيقةً، أي: أنَّ ذلكَ السُّلطانَ الَّذي وقفَهُ أخرجَهُ من بيـتِ المـالِ وعيَّنَـهُ لمستحقِّيهِ مِن العلماءِ والطَّلَبَةِ ونحوِهم عَوْناً لهم على وُصُولِهم إلى بعضِ حقِّهم مِن بيتِ المالِ.

مطلبٌ على ما وقعَ للسُّلطانِ "برقوقَ" مِن إرادتِهِ نقضَ أوقافِ بيتِ المالِ

ولذا لَمَّا أرادَ السُّلطانُ نظامُ المَمْلكةِ برقوقُ[٣] في عامِ نيِّفٍ وثمانينَ وسبعِمائةٍ أنْ يَنقُـضَ هـذهِ الأوقافَ لكونِها أُخذَتْ من بيتِ المالِ، وعَقَدَ لذلكَ مجلساً حـافلاً حضـرَهُ الشَّـيخُ "سـراجُ الدِّيـن البُلْقينـيّ" و"البُرْهـانُ بنُ جماعـة" وشـيخُ الحنفيَّـةِ الشَّـيخُ "أكمـلُ الدِّيـن" شـارحُ "الهدايـة"، فقـالَ "البُلْقينيُّ": ما وُقِفَ على العلماءِ والطَّلبةِ لا سبيلَ إلى نَقْضِهِ؛ لأنَّ لهم في الخُمُـسِ أكثرَ مـن ذلـكَ، ومـا وُقِـفَ علـى فاطمـةَ وخديجـةَ وعائشـةَ يُنقَـضُ، ووافقَـهُ علـى ذلـكَ الحـاضرونَ كمـا ذكـرَهُ "السُّيوطيُّ" في "النَّقلِ المستورِ[٤] في جوازِ قبضِ معلومِ الوظائفِ بلا حضورٍ"[٥]، ثمَّ رأيتُ نحوَهُ في "شرحِ الملتقى"[٦]، ففي هذا تصريحٌ بـأنَّ أوقـافَ السَّـلاطينِ مِـن بيتِ المـالِ إرصـاداتٌ لا أوقـافٌ حقيقةً، وأنَّ ما كانَ منها على مصارفِ بيتِ المالِ لا يُنقَضُ بخلافِ ما وَقَفَهُ السُّـلطانُ علـى أولادِهِ أو عُتَقائِهِ مثلاً، وأنَّهُ حيثُ كانَت إرصاداً لا يلزمُ مراعاةُ شروطِها لعدمِ كونِها وَقْفاً صحيحـاً، فـإنَّ شـرطَ صحَّتِهِ مِلْكُ الواقفِ، والسُّلطانُ بدونِ الشِّراءِ مِن بيتِ المالِ لا يَمْلِكُهُ، وقد علمْتَ موافقةَ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٧٧٢] قوله: ((ونقل)).

(٢) انظر "المنظومة المحبية": صـ٤٤ـ.

(٣) برقوق بن أنس العثماني، أبو سعيد، سيف الدين، الملك الظاهر، أوَّل من ملك مصرَ من الشَّراكسة (ت٨٠١هـ). ("ديوان الإسلام"١/٢٣٥، "الضوء اللامع" ٣/١٠).

(٤) في هامش "م": قوله في: ((النقل المستور)) هكذا في الأصل المقابل على خطِّه و لعلَّه المسطور.فليحرر.

(٥) لم نجد هذا الكتاب بين مؤلفات "السيوطي".

(٦) انظر "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٥ (هامش "مجمع الأنهر").

بإذنِ الإمامِ) أو رُضِخَ له كما مرّ[١]..............................

العلاّمةِ "الأكمل" على ذلكَ، وهو موافقٌ لِما مرّ[٢] عن "المبسوط" وعن المولى "أبي السُّعودِ"، ولِما سيذكرُهُ[٣] "الشَّارحُ" في الوقفِ عن "النَّهر": ((مِن أنَّ وقفَ الإقطاعاتِ لا يجوزُ إلاّ إذا كانَتْ أرضاً مَوَاتاً أو مِلْكاً للإمامِ فأقطعَها رجلاً))، وهذا خلافُ ما في "التُّحفة المرضيَّةِ"[٤] عن "العلاّمةِ قاسم": ((مِن أنَّ وقفَ السُّلطانِ لأرضِ بيتِ المالِ صحيحٌ)).

قلتُ: ولعلَّ مُرادَهُ أنَّهُ لازمٌ لا يُغيَّرُ إذا كانَ على مصلحةٍ عامَّةٍ كما نقلَ "الطَّرَسُوسيُّ" عن "قاضي خان"[٥]: ((مِن أنَّ السُّلطانَ لو وَقَفَ أرضاً مِن بيتِ مالِ المسلمينَ على مصلحةٍ عامَّةٍ للمسلمينَ جازَ، قالَ "ابنُ وهبان": لأنَّهُ إذا أبَّدَهُ على مَصْرِفِهِ الشَّرعيِّ فقد مَنَعَ مَن يَصْرِفُهُ مِن أمراءِ الجَوْرِ في غيرِ مَصْرِفِهِ)) اهـ. فقد أفادَ أنَّ المرادَ من هذا الوقفِ تأبيدُ صَرْفِهِ على هذهِ الجهةِ المعيَّنةِ الَّتي عيَّنَها السُّلطانُ ممَّا هو مصلحةٌ عامَّةٌ، وهو معنى الإرصادِ السَّابقِ فلا ينافي ما تقدَّمَ[٦]، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

[١٩٩٩٣] (قولُهُ: بإذنِ الإمامِ) قَيَّدَ بهِ؛ لأنَّ الإحياءَ يتوقَّفُ على إذنِهِ، "ط"[٧] عن "المنح"[٨].

[١٩٩٩٤] (قولُهُ: كما مرَّ) أنَّهُ إذا قاتلَ معَ المسلمينَ أو دلَّهم على الطَّريقِ يُرضَخُ لهُ، "ط"[٩].

---

(١) صـ٦٧ـ٥٦٨ـ "در".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٥٤٨] قوله: ((وأمَّا وقف الإقطاعات إلخ)).

(٤) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": صـ٦ـ٥ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٥) **نقول**: الذي رأيناه في "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقايةً أو مقبرةً ٢٩٣/٣: ((ولو أنَّ سلطاناً أذنَ لقومٍ أن يجعلوا أرضاً من أراضي البلدة حوانيت موقوفةً على المسجد أو أمرهم أن يردوا في مسجدهم، قالوا: إن كانت البلدة فتحت عنوةً وذلك لا يضرُّ بالمارة والناس ينفذُ أمر السلطان فيها، وإنْ كانت البلدةُ فتحت صلحاً لا ينفُذُ أمرُ السلطان؛ لأنَّ البلدة إذا فتحت عنوةً تصير ملكاً للغانمين فينفذ أمر السلطان، وإذا فتحت صلحاً تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمر السلطان فيها)). هذا ولم نعثر على المسألة في شرح "قاضيخان" على "الجامع الصغير".

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٨) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ١/ق٢٥٠/أ.

(٩) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(خَراجيٌّ، ولو أحياهُ مُسلمٌ اعتُبرَ قُرْبُه) ما قاربَ الشَّيءَ يُعطَى حُكمَه (وكلٌّ منهُما) أي: العُشْريةِ والخَراجيَّةِ (إنْ سُقِيَ..............................

[١٩٩٩٥] (قولُهُ: خَراجيٌّ) لأنَّهُ ابتداءُ وَضْعٍ على الكافرِ، وهو أليَقُ بهِ كما مرَّ[١].

[١٩٩٩٦] (قولُهُ: اعتُبرَ قربُهُ) أي: قربُ ما أحياهُ، إنْ كانَ إلى أرضِ الخراجِ أقربَ كانَت خَراجيَّةً، وإنْ كانَ إلى العُشْرِ [٣/ق٤٢/ب] أقربَ فعُشْريَّةٌ، "نهر"[٢]، وإنْ كانَت بينَهما فعُشْريَّةٌ مراعاةً لجانبِ المسلمِ، "ط"[٣]، وهذا[٤] عندَ "أبي يوسفَ"، واعتبرَ "محمَّدٌ" الماءَ، فإنْ أحياها بماءِ الخَراجِ فخراجيَّةٌ وإلاَّ فعُشْريَّةٌ، "بحر"[٥]، وبالأوَّلِ يُفتَى، "درّ منتقى"[٦].

[١٩٩٩٧] (قولُهُ: ما قاربَ الشَّيءَ يُعطَى حُكْمَهُ) استئنافٌ قُصِدَ بهِ التَّعليلُ، "ط"[٧]، كفناءِ الدَّارِ لصاحبِها الانتفاعُ بهِ وإنْ لم يكنْ مِلْكاً لهُ، ولذا لا يجوزُ إحياءُ ما قَرُبَ مِن العامرِ، "بحر"[٨].

[١٩٩٩٨] (قولُهُ: وكلٌّ منهما إلخ) تَبِعَ في هذا صاحبَ "الدُّرر"[٩]، وهو مُخالِفٌ لِما في "الهداية"[١٠] و"التَّبيين"[١١] و"الكافي"[١٢] وغيرِها مِن أنَّ اعتبارَ الماءِ فيما لو جَعَلَ المسلمُ دارَهُ بستاناً، قالَ في "الكافي"[١٢]: ((لأنَّ المؤونةَ في غيرِ المنصوصِ عليهِ تدورُ معَ الماءِ، فإنْ كانَت تُسقَى بماءِ

---

(١) صـ٦٦٧ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٢/٤٦٥.

(٤) ((هذا)) ساقطة من "م".

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٥.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٢/٤٦٥.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٥.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٦.

(١٠) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١/١١١.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٢٩٥.

(١٢) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق٢٤٥/ب بتصرف.

....

٢٥٩/٣ بئرٍ أو عينٍ فهي عُشْرِيَّةٌ، وإنْ كانَت تُسقَى بأنهارِ الأعاجمِ فخَراجيَّةٌ، ولو بهذا مرَّةً وبهذا مرَّةً فالعُشْرُ أحقُّ بالمسلمِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ المنصوصَ على أنَّهُ عُشْريٌّ كأرضِ العربِ ونحوِها أو على أنَّهُ خَراجيٌّ كأرضِ السَّوادِ ونحوِها لا يُعتَبرُ فيهِ الماءُ، وعن هذا قالَ في "الفتح"[1] بعدَ كلامٍ: ((والحاصلُ: أنَّ الَّتي فُتِحَتْ عَنْوةً إنْ أُقِرَّ الكفَّارُ عليها لا يُوظَّفُ عليهم إلاَّ الخَراجُ ولو سُقِيَتْ بماءِ المطرِ، وإنْ قسِمَت بينَ المسلمينَ لا يُوظَّفُ إلاَّ العُشْرُ وإنْ سُقِيَتْ بماءِ الأنهارِ[2]، وكلُّ أرضٍ لم تُفتَحْ عَنوةً بل أحياها مسلمٌ إنْ كانَ يَصِلُ إليها ماءُ الأنهارِ فخراجيَّةٌ، أو ماءُ عينٍ ونحوِهِ فعُشْرِيَّةٌ، وهذا قَولُ "محمَّدٍ"، وهو قولُ "أبي حنيفةَ")) اهـ. فتحصَّلَ أنَّ الماءَ يُعتبَرُ فيما لو أَحيى مسلمٌ أرضاً أو جَعَلَ دارَهُ بستاناً، بخلافِ المنصوصِ على أنَّهُ عُشْريٌّ أو خَراجيٌّ، وقدَّمنا[3] عن "الدُّرِّ المنتقى" أنَّ المفتى بهِ قولُ "أبي يوسفَ": أنَّهُ يعتبَرُ القُربُ، وهو ما مشى عليهِ "المصنِّفُ" أوَّلاً، كـ: "الكنزِ"[4] وغيرِهِ، وقدَّمَهُ في "متنِ الملتقى"[5] فأفادَ ترجيحَهُ على قولِ "محمَّدٍ"، وقالَ "ح"[6]: ((وهو المختارُ كما في "الحمَويِّ على "الكنز" عن "شرحِ قراحصاري"[7]، وعليهِ المتونُ، واعتبارُ الماءِ قولُ "محمَّدٍ")), قالَ في "الشرُنبلاليَّة"[8]: ((قولُهُ: وكلٌّ منهما إلخ فيهِ مخالفةٌ لقولِهِ قبلَهُ: ((وما أحياهُ مسلمٌ يُعتبَرُ بقُربِهِ))؛ لأنَّهُ اعتبرَ الحيِّزَ ثمَّةَ، وهنا اعتبرَ الماءَ، وعلمتَ أنَّ ذاكَ قولُ "أبي يوسفَ"، وهذا قولُ "محمَّدٍ")) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٠.

(٢) في "م": ((الأنهر)).

(٣) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)).

(٤) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ١/٣١٨.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ١/٣٧٠.

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/أ.

(٧) "شرح كنز الدقائق": للخطَّاب بن أبي القاسم القرا حصاري (توفي في حدود ٧٣٠هـ)، و"كنز الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد المعروف بـ "النسفيِّ" (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١٥، "الجواهر المضية" ٢/١٦٦، "تاج التراجم" صـ٩٦ـ، "الطبقات السنية" ٣/٢٠٦، "هدية العارفين" ١/٣٤٧).

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٦ (هامش "الدرر والغرر").

بماءِ العُشْرِ أُخذَ منه[١] العُشْرُ إلاَّ أرضَ كافرٍ تُسقَى بماءِ العُشْرِ)؛ إذ الكافرُ لا يُبدَأُ بالعُشْرِ، (وإنْ سُقِيَ بماءِ الخَراجِ أُخِذَ منه الخَراجُ)؛ لأنَّ النَّماءَ بالماء (وهو) أي: الخَراجُ (نوعان: خَراجُ مُقاسَمةٍ؛ إنْ كان الواجبُ بعضَ الخارجِ كـ:الخُمُسِ ونحوِهِ، وخَراجُ وظيفةٍ إنْ كان الواجبُ شيئاً في الذِّمّةِ.................................

[١٩٩٩٩] (قولُهُ: بماءِ العُشْرِ) هو ماءُ السَّماءِ والبئرِ والعَينِ والبحرِ الَّذي لا يَدخُلُ تحتَ ولايةِ أحدٍ، وماءُ الخَراجِ هو ماءُ أنهارٍ حَفَرَتْها الأعاجمُ، وكذا سَيحونُ وجَيحونُ ودِجلةُ والفراتُ، خلافاً لـ "محمَّدٍ".

والحاصلُ: أنَّهُ ما كانَ عليهِ يدُ الكَفَرةِ ثمَّ حَوَيْناهُ قَهْراً، وما سواهُ عُشْريٌّ، وتمامُهُ فيما قدَّمناهُ[٢] في بابِ العُشْرِ.

مطلبٌ في خَراجِ المُقاسَمةِ

[٢٠٠٠٠] (قولُهُ: خَراجُ مُقاسمةٍ إلخ) هذا إنَّما يُوضَعُ ابتداءً على الكافرِ كـالمُوظَّفِ، فإذا فتحَ بلدةً ومَنَّ على أهلِها بأرضِها لهُ أنْ يَضَعَ الخراجَ عليها مُقاسَمةً أو مُوَظَّفاً، بخلافِ ما إذا قسَمَها بينَ الجيشِ، فإنَّهُ يَضَعُ العُشْرَ، قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((خَراجُ المُقاسَمةِ كـالمُوَظَّفِ مَصْرِفاً، وكالعُشْرِ مَأْخَذاً لا فرقَ فيهِ بينَ الرِّطابِ والزَّرعِ والكَرْمِ والنَّخْلِ المتَّصلِ وغيرِهِ، فيُقسَمُ الجميعُ على حَسَبِ ما تُطيقُ الأرضُ مِن النِّصْفِ أو الثُّلُثِ أو الرُّبُعِ أو الخُمُسِ، وقد تقرَّرَ أنَّ خَراجَ المُقاسَمةِ كالعُشْرِ؛ لتعلُّقِهِ بالخارجِ، ولذا يتكرَّرُ بتكرُّرِ الخارجِ في السَّنةِ، وإنَّما يُفارِقُهُ في المَصْرِفِ، فكلُّ شيءٍ يُؤخَذُ منهُ العُشْرُ أو نِصْفُهُ يُؤخَذُ منهُ خَراجُ المُقاسَمةِ وتجري الأحكامُ الَّتي قُرِّرتْ في العُشْرِ وِفاقاً وخِلافاً، فإذا علمتَ ذلكَ علمتَ ما يُزرَعُ في بلادِنا وما يُغرَسُ، فإذا غَرَسَ رجلٌ في أرضِهِ زيتوناً أو كَرْماً أو أشجاراً يُقسَمُ الخارجُ كالزَّرعِ، ولا شيءَ عليهِ قبلَ أنْ يُطعِمَ، بخلافِ ما إذا غَرَسَ في الموظَّفِ،

---

(١) في "د": ((منها)).

(٢) المقولة [٨٤٤٢] قوله: ((بمائِهِ)).

يَتعلَّقُ بالتمكُّنِ من الانتفاعِ بالأرضِ، ....

ولو أخذَها مُقاطَعةً على دراهمَ معيَّنةٍ بالتَّراضي ينبغي الجوازُ، وكذا لو وَقَعَ على عِدادِ الأشجارِ؛ لأنَّ التَّقديرَ يجبُ أنْ يكونَ بقَدْرِ الطَّاقةِ مِن أيِّ شيءٍ كانَ، ولأنَّ تقديرَ خَراجِ المُقاسَمةِ مُفوَّضٌ لرأيِ الإمامِ، وكلٌّ مِن الأنواعِ الثَّلاثةِ يُفعَلُ في بلادِنا، فبعضُ الأرضِ تُقسَمُ ثمارُ أشجارِها ويأخذُ مأذونُ السُّلطانِ منها ثُلُثاً أو رُبُعاً ونحوَهُ، وبعضُها يقطعُ عليهِ دراهمَ معيَّنةً، وبعضُها يُعَدُّ أشجارَها ويأخذُ على كلِّ شجرةٍ قَدْراً معيَّناً، وكلُّ ذلكَ جائزٌ عندَ الطَّاقةِ والتَّراضي[1] على أخذِ شيءٍ في مُقابَلةِ [٣/ق٤٣/أ] خَراجِ المُقاسَمةِ لِمَن يستحقُّهُ، ولا شكَّ أنَّ أراضي بلادِنا خَراجيَّةٌ، وخراجُها مُقاسَمةٌ كما هو مُشاهَدٌ، وتقديرُهُ مُفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ)) اهـ. ويأتي[2] تمامُ الكلامِ.

قلتُ: لكنْ مرَّ[3] أنَّ المأخوذَ الآنَ من أراضي مصرَ والشَّامِ أُجْرةٌ لا عُشْرٌ ولا خَراجٌ، والمرادُ الأراضي الَّتي صارَتْ لبيتِ المالِ لا المَمْلُوكةُ أو الموقوفةُ كما قدَّمناهُ[3]، لكنَّ هذهِ الأجرةَ بدلُ الخَراجِ كما مرَّ[3] ويأتي[4].

[٢٠٠٠١] (قولُهُ: يتعلَّقُ بالتَّمكُّنِ من الانتفاعِ) بيانٌ لكونِهِ واجباً في الذِّمَّةِ، أي: أنَّهُ يَجبُ في ذمَّتِهِ بمجرَّدِ تمكُّنِهِ مِن الانتفاعِ بالأرضِ لا بعينِ الخارجِ، حتَّى لو تمكَّنَ مِن الزِّراعةِ وعطَّلَها وَجَبَ، بخلافِ ما لو لم يتمكَّنْ كما سيذكرُهُ[5] "المصنِّفُ".

---

(١) في "ك": ((التراخي)).

(٢) المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أن لا يزادَ على النِّصْفِ إلخ)).

(٣) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصر أجرةٌ لا خراجٌ)).

(٤) المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أن لا يزاد على النِّصْفِ إلخ)).

(٥) صـ٧٠٦ـ٧٠٧ـ "در".

كما وَضَعَ "عمرُ"[١] ﷺ على السَّوادِ لكلِّ جَرِيبٍ) هو سِتُّونَ ذِراعاً في سِتِّينَ بذِراعِ كِسْرى، سبعُ قَبَضاتٍ، وقيلَ: المُعتَبرُ في كلِّ بلدةٍ عُرْفُهم، وعُرْفُ مِصرَ التَّقديرُ بالفدَّان، "فتح"[٢]، و على الأوَّل المُعوَّلُ، "بحر"[٣]........................

[٢٠٠٠٢] (قولُهُ: كما وَضَعَ إلخ) تمثيلٌ لخراجِ الوظيفةِ.

[٢٠٠٠٣] (قولُهُ: على السَّوادِ) أي: قُرَى العراقِ.

[٢٠٠٠٤] (قولُهُ: بذِرَاعِ كِسْرى) احترازٌ عن ذراعِ العامَّةِ، وهو ستُّ قَبَضاتٍ، "فتح"[٤]، والقَبْضةُ أربعُ أصابعَ.

[٢٠٠٠٥] (قولُهُ: بالفدَّانِ) بالتَّثقيلِ آلةُ الحرثِ، ويُطلَقُ على الثَّورَينِ يُحرَثُ عليهما في قِرانٍ، وجمعُهُ فَدَادِينُ، وقد يُخفَّفُ فيجمَعُ على أفدِنَةٍ وفُدُن، "مصباح"[٥]، والمرادُ هنا الأرضُ، وهو في عُرفِ الشَّامِ نوعان: رومانيٌّ وخطَّاطيٌّ، ومساحةُ كلٍّ معروفةٌ عندَ الفلاَّحينَ.

[٢٠٠٠٦] (قولُهُ: وعلى الأوَّلِ المُعوَّلُ، "بحر") وأصلُهُ في "الفتح"، وقالَ[٦]: ((إنَّ الثَّانيَ يقتضِي

---

(١) أخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٣٧ـ٣٨ عن الحسن بن عُمَارة عن الحكم عن عمرو بن ميمون وحارثة بن مُضَرِّب قالا: ((بعث عمرُ عثمانَ بن حُنيف على السواد، وأمره أن يمسحه فوضع على كل جريب عامر أو غامر مما يُعمر مثله درهماً وقفيزاً)). وكذلك أخرجه أيضاً عن الحجَّاج بن أرطاة عن ابن عوف عن عمر.
وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (١٧٤) عن الشيباني عن محمد بن عبد الله الثقفي عن عمر.
وأخرجه أبو يوسف صـ٣٦ـ، وأبو عُبيد (١٧٢) عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أبي مِجْلَز عن عمر، فإن كان القفيز يساوي الصاع فهو موافق لما في المتن، وإلا فلم أجده بلفظ: صاعاً ودرهماً، وفيه بقية التفاصيل الواردة في المتن.
وأخرجه هو وأبو عبيد (١٧٣) و(١٧٥) عن مجالد وداود عن الشعبي أن عمر ﷺ بعث عثمان بن حُنيف... وفيه: أنه ترك لهم النصف أو الربع، ولم يكلفهم فوق طاقتهم.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨٢/٥ بتصرف، نقول: قوله: ((وعرفُ مِصرَ التقديرُ بالفدَّان)) من كلام "البحر"، ولم نره في "الفتح".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨١/٥ بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((فدَنَ)).

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨٢/٥ باختصار.

(يَبلُغه الماءُ صاعاً من بُرٍّ أو شعيرٍ..

أنَّ الجَريبَ يختلفُ قَدْرُهُ في البلدان، ومُقتضاهُ: أنْ يتَّحِدَ الواجبُ معَ اختلافِ المقاديرِ، فإنَّهُ قد يكونُ عُرْفُ بلدٍ فيهِ مائةُ ذراعٍ، وعُرْفُ أخرى فيهِ خمسونَ ذراعاً)).

[٢٠٠٠٧] (قولُهُ: يَبْلُغُهُ الماءُ) صفةٌ لـ: ((جَرِيبٍ)) قيَّدَ بهِ لِما يأتي[١] مِن أنَّهُ لا خَراجَ إنْ غَلَبَ الماءُ على أرضِهِ أو انقطعَ، وبهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ الماءُ الَّذي تصيرُ بهِ الأرضُ صالحةً للزِّراعةِ، فصارَ كقولِ "الكنز"[٢]: ((جَرِيبٌ صَلُحَ للزِّراعةِ)).

[٢٠٠٠٨] (قولُهُ: صاعاً) مفعولُ: ((وضَعَ))، وهو القفيزُ الهاشميُّ الَّذي وَرَدَ عن "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ كما في "الهداية"[٣] وغيرِها، وهو ثمانيةُ أرطالٍ أربعةُ أَمْنَاءٍ، وهو صاعُ رسولِ اللهِ ﷺ، ويُنسَبُ إلى "الحجَّاجِ"[٤] فيقالُ: صاعٌ حجَّاجيٌّ؛ لأنَّ "الحجَّاجَ" أخرجَهُ بعدَ ما فُقِدَ، كما في "ط"[٥] عن "الشِّلْبيِّ"[٦]. ٣/٢٦٠

[٢٠٠٠٩] (قولُهُ: مِن بُرٍّ أو شعيرٍ) أي: فهو مُخيَّرٌ في إعطاءِ الصَّاعِ من الشَّعيرِ أو البُرِّ كما في "النِّهايةِ" معزيّاً إلى "فتاوى قاضي خان"[٧]، والصَّحيحُ: أنَّهُ ممَّا يُزرَعُ في تلكِ الأرضِ كما في "الكافي"[٨]، "شُرُنبلاليَّة"[٩]، ومثلُهُ في "البحر"[١٠]، وبَقِيَ ما إذا عطَّلَها، والظَّاهرُ: أنَّ الإمامَ يُخيِّرُ، تأمَّل.

---

(١) صـ٧٠٣ـ "در".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١٥٧/٢.

(٤) أبو محمد الحَجَّاج بن يوسف بن الحكم الثقفي (ت٩٥هـ). ("وفيات الأعيان" ٢٩/٢، "سير أعلام النبلاء" ٣٤٣/٤، "شذرات الذهب" ٣٧٧/١).

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٦) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٧٢/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق ٢٤٦/أ.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

ودرهماً) عطفٌ على ((صاعاً)) من أَجودِ النُّقود، "زيلعي"[(١)][(٢)]، (ولجَريبِ الرَّطبةِ خمسةَ دراهمَ، ولِجَريبِ الكَرْمِ أو النَّخْلِ مُتَّصلةً) قَيْدٌ فيهما........................

[٢٠٠١٠] (قولُهُ: ودِرهماً) هو وزنُ سبعةٍ كما في الزَّكاةِ، "بحر"[(٣)]، وهو أنْ يكونَ وزنُهُ أربعةَ عشرَ قِيْراطاً، "جوهرة"[(٤)].

[٢٠٠١١] (قولُهُ: الرَّطْبَةِ) بالفتحِ، والجمعُ الرِّطابُ، وهي: القِثَّاءُ والخِيارُ والبِطِّيخُ والباذنجانُ وما جَرَى مجراهُ، والبُقُولُ غيرُ الرِّطابِ مثلُ الكُرَّاثِ، "شُرُنبلاليَّة"[(٥)].

[٢٠٠١٢] (قولُهُ: متَّصلةً) يَعني: أنَّهُ يُشترَطُ في تلكَ الأشجارِ الَّتي للعنبِ والتَّمرِ وغيرِهما أنْ يكونَ متَّصلاً بعضُها ببعضٍ بحيثُ لا يُمكِنُ أنْ يُزرَعَ بينَها، أفادَهُ في "شرحِ الملتقى"[(٦)]، فلو كانَت متفرِّقةً في جوانبِ الأرضِ ووَسَطُها مزروعٌ فلا شيءَ فيها، كما لا شيءَ في غَرْسِ أشجارٍ غيرِ مثمرةٍ، "بحر"[(٧)]، "ط"[(٨)]، وقولُهُ: ((فلا شيءَ فيها)) أي: في الأشجارِ المتفرِّقةِ بل يَجبُ في الأرضِ؛ لأنَّها إذا كانَت متفرِّقةً فهي بُسْتانٌ فيَجبُ بقَدْرِ الطَّاقةِ على ما يأتي[(٩)]، أو المرادُ: لا شيءَ فيها مُقدَّرٌ، تأمَّل. وقولُهُ: ((كما لا شيءَ في غرسِ إلخ)) هذا إذا لم يَقصِدْ شَغْلَ أرضِهِ بها، فلو استنمَى أرضَهُ بقوائمِ الخِلافِ وما أشبهَهُ أو القَصَبِ أو الحشيشِ كانَ فيهِ العُشْرُ كما قدَّمناهُ[(١٠)] في بابِهِ عن "البدائع" وغيرِها، تأمَّل.

---

(١) في "ط": ((عيني)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٢٧٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٧٣/٢.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٦/١-٦٦٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٩) المقولة [٢٠٠١٧] قوله: ((فلو ملتفةً إلخ)).

(١٠) المقولة [٨٤١١] قوله: ((حتى لو أشغل أرضه بها يجب العشر)).

(ضِعفَها، ولِما سِواهُ) مِمَّا ليس فيه توظيفُ "عمـر" (كـ:زَعفرانَ وبُستانٍ) هـو كـلُّ أرضٍ يَحُوطُها حائطٌ وفيها أشجارٌ مُتفرِّقـةٌ يُمكِـنُ الـزَّرعُ تحتَهـا، فلـو مُلتفّـةً ـ أي: مُتصلةً[(١)] ـ لا يُمكنُ زراعةُ أَرضِها فهو كَرْمٌ (طاقَتُهُ، و) غايةُ الطَّاقةِ: نِصْفُ الخارِجِ؛

[٢٠٠١٣] (قولُهُ: ضِعفَها) أي: ضعفَ الخَمْسةِ، وهو عَشَرةُ دراهمَ؛ لِما فيها مِن الأثمارِ، فـإنْ كانَتْ لم تُثمِرْ بعدُ ففيها خَراجُ الزَّرعِ كما في "الخانيَّة"[(٢)]، "درٌّ منتقى"[(٣)].

[٢٠٠١٤] (قولُهُ: ولِما سواهُ) أي: سوى ما ذُكِرَ مِن الأشياءِ الثَّلاثةِ المُوَظَّفِ عليها.

[٢٠٠١٥] (قولُهُ: مِمَّا ليسَ فيـهِ توظيـفُ "عُمَـرَ") قَصَـدَ بـهِ إصـلاحَ "المـتنِ"، فـإنَّ ظـاهرَهُ: أنَّ الزَّعفرانَ والبستانَ فيهِ توظيفُ "عمرَ" كما هو قضيَّةُ العطفِ معَ أنَّهُ ليسَ كذلكَ.

[٢٠٠١٦] (قولُهُ: يَحُوطُها) أي: يرعاها ويحفظُها، أو هو بتشديدِ الواوِ أي: دارٌ عليها حـائطٌ، قالَ في "المِصباح"[(٤)]: ((حاطَهُ يَحُوطُهُ حَوْطاً: رعاهُ، وحوَّطَ حولَهُ تحويطـاً: أدارَ عليـهِ نحـوَ الـتُّرابِ حتَّى جَعَلَهُ [٣/ق٤٣/ب] مُحيطاً بهِ)) اهـ.

[٢٠٠١٧] (قولُهُ: فلو مُلْتفَّةً إلخ) في "المِصباح"[(٥)]: ((التفَّ النَّباتُ بعضُـهُ ببعـضٍ: اختلـطَ))، ثمَّ اعلمْ أنَّ حاصلَ ما ذكرَهُ مِن الفرقِ بينَ البستانِ والكرمِ هو: أنَّ ما كانَت أشجارُهُ مُلتفَّةً فهـو كَرْمٌ، وما كانَت مُتفرِّقةً فهو بُسْتانٌ، وقد عزاهُ في "البحر"[(٦)] إلى "الظَّهيريَّة"[(٧)]، ومثلُـهُ في "كـافي النَّسفيِّ"[(٨)]، ومقتضاهُ: أنَّ الكَرْمَ لا يختصُّ بشجرِ العِنَبِ معَ أنَّ ما في المتونِ مِن عطفِ النَّخلِ

---

(١) ((متصلة)) ساقطة من "ط".

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٦-٦٦٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "المصباح المنير": مادة ((حَوَطَ)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((لَفَفَ)).

(٦) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦ بتصرف.

(٧) لم نعثر على هذا الفرق في "الظهيرية" بعد البحث في مظانِّه، والذي فيها: ((فرَّق "الزندويستي" بين الكَرْم والأرض، وجهُ الفرق: أنَّ ما يتعلَّق بالكَرْم من فصول الحوائج، وما يتعلَّق بالأرض من أصول الحوائج))، انظر "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ـ المقطعات ق٥٣/ب.

(٨) "كافي النسفي": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ٣/ق ٢٤٦/أ.

لأنَّ (التَّنْصِيفَ عينُ الإنصافِ، ....

على الكَرْمِ يُفيدُ أنَّهُ غيرُهُ، وفي "الإختيار"[١]: ((والجَريبُ الَّذي فيهِ أشجارٌ مثمرةٌ مُلتفَّةٌ لا يُمكِنُ زراعتُها، قالَ "محمَّدٌ": يُوضَعُ عليهِ بقَدْرِ ما يُطيقُ؛ لأنَّهُ لم يَرِدْ عن "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ في البستانِ تقديرٌ، فكانَ مُفوَّضاً إلى أمرِ الإمامِ، وقالَ "أبو يوسفَ": لا يُزادُ على الكَرْمِ؛ لأنَّ البستانَ بمعنى الكَرْمِ، فالواردُ في الكَرْمِ واردٌ فيهِ دِلالةً، وإنْ كانَ فيهِ أشجارٌ متفرِّقةٌ فهي تابعةٌ للأرضِ)) اهـ. ومُفادُ هذا أيضاً: أنَّ الكَرْمَ مُختَصٌّ بالعِنَبِ، والبستانَ غيرُهُ بقرينةِ التَّعليلِ أوَّلاً وثانياً، وهذا أوفقُ بما في كتبِ اللُّغةِ، ومُفادُهُ أيضاً: أنَّ الخلافَ بينَ "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ" في البستانِ إذا كانَتْ أشجارُهُ مُلتفَّةً، وأنَّ ما في "المتنِ" هو قولُ "محمَّدٍ"، وعليهِ جَرَى في "الملتقى"[٢]، وذَكَرَ في "البدائع"[٣] مثلَ ما في "الإختيارِ" حيثُ قالَ: ((وفي جَريبِ الكَرْمِ عَشَرةُ دراهمَ، وأمَّا جَريبُ الأرضِ الَّتي فيها أشجارٌ مثمرةٌ بحيثُ لا يُمكِنُ زراعتُها لم يذكرْ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وروِيَ عن "أبي يوسفَ" أنَّهُ قالَ: إذا كانَ النَّخلُ مُلتفّاً جَعلْتُ عليهِ الخَراجَ بقَدْرِ ما يُطيقُ، ولا أزيدُ على جَريبِ الكرمِ عَشَرةَ دراهمَ)).

[٢٠٠١٨] (قولُهُ: لأنَّ التَّنصيفَ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((وغايةُ الطَّاقةِ نصفُ الخارجِ))، فلا يُنافي أنَّهُ يجوزُ النَّقصُ عنهُ، فافهم.

(قولُهُ: علَّةٌ لقولِهِ: ((وغايةُ الطَّاقةِ نصفُ الخارجِ) فلا يُنافي أنّه يجوزُ النَّقصُ إلخ) لا شكَّ أنَّ ما قالَهُ "ط" واردٌ، وما قالَهُ "المحشِّي" لا يدفعُهُ، تأمَّل.

وعبارةُ "ط": ((قولُهُ: لأنَّ التَّنصيفَ عينُ الإنصافِ يُفيدُ أنَّه لا يُعدَلُ عن النِّصفِ عندَ الطَّاقةِ معَ أنَّه يجوزُ النَّقْصُ عنه)).

---

(١) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في حكم أرض العرب ٤/١٤٤.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٣٧٠.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل وأما بيان مقدار الواجب ٢/٦٢.

فلا يُزادُ عليه) في خَراجِ المُقاسَمةِ، ولا في المُوَظَّفِ على مِقْدارِ ما وَظَّفهُ "عُمَرُ" رضي الله عنه ...

[٢٠٠١٩] (قولُهُ: فلا يُزادُ عليهِ في خَراجِ المُقاسَمةِ) تَرَكَ ما لم يُوظَّفْ معَ(١) أنَّ الكلامَ فيهِ، فكانَ عليهِ أنْ يقولَ: فلا يزادُ عليهِ فيهِ ولا في خَراجِ المُقاسَمةِ ولا في المُوظَّفِ إلخ، أفادَهُ "ح"(٢).

قلتُ: وقد يجابُ بأنَّ قولَهُ: ((ولأنَّ التَّنصيفَ إلخ)) يُفيدُ أنَّهُ يجوزُ وضعُ النِّصفِ أو الرُّبعِ أو الخُمُسِ، فيصيرُ خَراجَ مُقاسَمةٍ؛ لأنَّهُ جزءٌ مِن الخارجِ، وهو غيرُ المُوظَّفِ، فقولُهُ: ((في خَراجِ مُقاسَمةٍ)) أرادَ بهِ هذا النَّوعَ، وقولُهُ: ((ولا في الموظَّفِ إلخ)) أرادَ بهِ النَّوعَ الأوَّلَ، فافهم.

[٢٠٠٢٠] (قولُهُ: ولا في المُوَظَّفِ على مِقْدارِ ما وَظَّفَهُ "عمرُ") وكذا إذا فُتِحَتْ بلدةٌ بعدَ "عمرَ" فأرادَ الإمامُ أنْ يَضَعَ على ما يُزرَعُ حنطةً درهمَينِ وقفيزاً وهي تطيقُهُ ليسَ لهُ ذلكَ عندَ "أبي حنيفةَ"، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ لم يَزِدْ لمَّا أُخبرَ بزيادةِ الطَّاقةِ(٣)، أفادَهُ في "البحرِ"(٤) عن "الكافي"(٥)، قالَ "ط"(٦): ((وهذا نصٌّ صريحٌ في حُرْمةِ ما أَحدَثَهُ الظَّلَمةُ على الأرضِ مِن الزِّيادةِ على المُوظَّفِ ولو سُلِّمَ أنَّ الأراضيَ آلتْ لبيتِ المالِ وصارَتْ مُستأجَرةً)) اهـ. أي: لِما قدَّمناهُ(٧) عن "التَّتارخانيَّة": مِن أنَّ الإمامَ يَدفعُها للزُّرَّاعِ بأحدِ طريقينِ: إمَّا بإقامتِهم مُقامَ المُلاَّكِ في الزِّراعةِ وإعطاءِ الخَراجِ، وإمَّا بإجارتِها لهم بقَدْرِ الخَراجِ، فقولُهُ: ((بقَدْرِ الخراجِ)) يدلُّ على عدمِ الزِّيادةِ.

٣/٢٦١ **قلتُ**: لكنَّ المأخوذَ الآنَ ـ مِن الأراضي الشَّاميَّةِ الَّتي آلتْ إلى بيتِ المالِ بموجبِ البراءةِ والدَّفاترِ السُّلطانيَّةِ، وكذا مِن الأوقافِ ـ شيءٌ كثيرٌ، فإنَّ منها ما يُؤخَذُ منهُ نصفُ الخارجِ ومنها الرُّبعُ ومنها العُشْرُ، والظَّاهرُ: أنَّهُ خَراجُ مُقاسَمةٍ في أصلِ الوَضْعِ فيُؤخَذُ بقَدْرِهِ إذا صارَ بدلَ أجرةٍ،

---

(١) في "الأصل": ((من أن))، وهو تحريف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٣) تقدم تخريجه صـ٦٩١ـ.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥-١١٧.

(٥) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق٢٤٦/أ.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٦/٢.

(٧) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصرَ أجرةٌ لا خراجٌ)).

وإنْ طاقَتْ[١] على الصَّحيحِ، "كافي"[٢] (ويُنقَصُ مِمَّا وُظِّفَ) عليها (إنْ لم تُطِقْ) بأنْ لم يَبلُغِ الخارجُ ضِعْفَ الخَراجِ المُوظَّفِ؛ فيُنقَصُ إلى نصفِ الخارجِ وُجوباً، وجَوازاً عند الإطاقةِ،...

ولعلَّ ما مرَّ[٣] مِن التَّوظيفِ كانَ على سَوادِ العراقِ فقط، والموضوعُ على الأراضي الشَّاميَّةِ كانَ خراجَ مُقاسَمةٍ، فبقيَ المأخوذُ قَدْرَهُ، وقدَّمنا[٣] التَّصريحَ عن "الخيرِ الرَّمليِّ" بأنَّهُ خراجُ مُقاسَمةٍ.

[٢٠٠٢١] (قولُهُ: وإنْ طاقَتْ) تعميمٌ لقولِهِ: ((فلا يُزادُ عليهِ)) اهـ. فيشمَلُ ما لم يُوظَّفْ كما صرَّحَ بهِ في قولِهِ: ((وغايةُ الطَّاقةِ نِصْفُ الخارجِ))، ويشمَلُ خَراجَ المُقاسَمةِ كما نصَّ عليهِ في "النَّهرِ"[٤]، وكذا المُوظَّفُ مِن "عمرَ" ﷺ كما في "البحرِ"[٥] أو مِن إمامٍ بعدَهُ كما مرَّ[٦]، فافهم.

[٢٠٠٢٢] (قولُهُ: وجوازاً عندَ الإطاقةِ) اعلمْ أنَّ قولَ "المصنِّفِ" وغيرِهِ: ((ويُنقَصُ مِمَّا وُظِّفَ إنْ لم تَطِقْ)) ـ يُفهَمُ منهُ [٣/ق٤٤٤/أ] أنَّها إنْ أطاقَتْ لا يُنقَصُ منهُ، وهو مخالفٌ لِما في "الدِّرايةِ" مِن جوازِ النُّقصانِ عندَ الإطاقةِ، قالَ في "النَّهرِ"[٧]: ((ولو قيلَ بوجوبِهِ عندَ عدمِ الإطاقةِ وبجوازِهِ عندَ الإطاقةِ لكانَ حَسَناً، وعليهِ يُحمَلُ ما في "الدِّرايةِ"، فتدبَّرهُ)) اهـ. وحينئذٍ فالمفهومُ مِن قولِ "المصنِّفِ": ((إنْ لم تُطِقْ)) أنَّهُ لا يَجبُ التَّنقيصُ عندَ الإطاقةِ، فلا يُنافي جوازَهُ، فقولُ "الشَّارحِ": ((وجوباً)) قَيدٌ لقولِ "المصنِّفِ": ((ويُنْقَصُ مِمَّا وُظِّفَ))، لا لقولِهِ في الشَّرحِ: ((فيُنقَصُ إلى نصفَ

---

(١) في "ط": ((أطاقته)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق٢٤٦/أ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٠٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/أ.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦.

(٦) المقولة [٢٠٠٢٠] قوله: ((ولا ينافي الموظف على مقدار ما وظفه عمر)).

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/أ.

وينبغي أنْ لا يُزادَ على النِّصفِ، ولا يُنْقَصَ عن الخُمُسِ، "حدَّادي"(١)، وفيه: ((لو غَرَسَ بأرضِ الخَراجِ كَرْماً أو شَجَراً.................................

الخارجِ))، وقولُهُ: ((وجوازاً)) عطفٌ على: ((وجوباً))، فكأنَّهُ قالَ: ويُنْقَصُ وجوباً ممَّا وُظِّفَ إنْ لم تُطِقْ، وجوازاً إنْ أطاقَتْ، وهذا كلامٌ لا غُبارَ عليهِ، وبهِ سَقَطَ ما قيلَ: إنَّ مقتضَى هذا العطفِ أنَّ الخارجَ مِن الكَرْمِ مثلاً لو بَلَغَ ألفَ درهمٍ جازَ أخذُ خمسمائةٍ، ولا قائلَ بهِ، والمرادُ: أنَّهُ إنْ بَلَغَ الخارجُ ضِعْفَ المُوَظَّفِ أو أكثرَ جازَ للإمامِ أنْ يُنقِصَ عن المُوَظَّفِ اهـ. ووجهُ السُّقوطِ: أنَّ هذا إنَّما يَرِدُ لو كانَ قولُهُ: ((وجوباً)) قيداً لقولِهِ: ((فيُنقَصُ إلى نصفِ الخارجِ))، فيصيرُ معنى قولِهِ: ((وجوازاً)) أنَّهُ يُنقَصُ إلى نصفِ الخارجِ جوازاً عندَ الإطاقةِ ولا مُوجِبَ لهذا الحَمْلِ، فافهم.

[٢٠٠٢٣] (قولُهُ: وينبغي أنْ لا يُزادَ على النِّصْفِ إلخ) هذا في خراجِ المقاسمةِ، ولم يُقيِّدْ بهِ لانفهامِهِ مِن التَّعبيرِ بالنِّصفِ والخُمُسِ، فإنَّ خَراجَ الوظيفةِ ليسَ فيهِ جزءٌ معيَّنٌ، تأمَّل.

قالَ في "النَّهر"(٢): ((وسَكَتَ عن خَراجِ المُقاسَمةِ، وهو: إذا مَنَّ الإمامُ عليهم بأراضيهم، ورأى أنْ يَضَعَ عليهم جُزْءاً مِن الخارجِ كنصفٍ أو ثُلُثٍ أو رُبُعٍ، فإنَّهُ يجوزُ ويكونُ حكمُهُ حكمَ العُشْرِ، ومِن حُكْمِهِ: أنْ لا يزيدَ على النِّصفِ، وينبغي أنْ لا يُنقَصَ عن الخُمُسِ قالَهُ "الحدَّاديُّ")) اهـ. وبهِ عُلِمَ أنَّ قولَ "الشَّارحِ": ((وينبغي)) مذكورٌ في غيرِ محلِّهِ؛ لأنَّ الزِّيادةَ على النِّصفِ غيرُ جائزةٍ كما مرَّ(٣) التَّصريحُ بهِ في قولِهِ: ((ولا يُزادُ عليه))، وكأنَّ عدمَ التَّنقيصِ عن الخُمُسِ

(قولُهُ: هذا في خَراجِ المُقاسَمةِ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ الحكمَ كذلكَ في الخَراجِ المُوَظَّفِ، والتَّعبيرُ بالنِّصفِ والخُمُسِ لا يَدُلُّ على أنَّه في المُقاسَمةِ خاصَّةً، وذلكَ أنَّكَ إذا وجدْتَ الخَراجَ المُوَظَّفَ زائداً على نصفِ الخارجِ نقَصتَهُ وجوباً إلى النِّصفِ، ولكَ تنقيصُهُ إلى الخُمُسِ.

---

(١) أي: في "السراج الوهاج" كما أشار إليه صاحب "البحر"، والمسألة ذكرها "الحدادي" أيضاً في "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٧٣/٢ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣١/أ.

(٣) المقولة [٢٠٠١٩] قوله: ((فلا يزاد عليه في خراج المقاسمة)).

....

غيرُ منقول، فذكرَهُ "الحدَّاديُّ" بحثاً، لكنْ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ"[1]: ((يجبُ أنْ يُحمَلَ على ما إذا كانَتْ تُطِيقُ، فلو كانَتْ قليلةَ الرَّيْعِ كثيرةَ المُؤَنِ يُنقَصُ؛ إذ يَجِبُ أنْ يتفاوتَ الواجبُ لتفاوتِ المؤونةِ كما في أرضِ العُشْرِ)) ثمَّ قالَ:

مطلبٌ لا يُحوَّلُ الخراجُ المُوظَّفُ إلى خَراجِ المُقاسَمةِ و بالعكسِ

((وفي "الكافي"[2]: وليسَ للإمامِ أنْ يُحوِّلَ الخَراجَ المُوَظَّفَ إلى خَراجِ المُقاسَمةِ))، أقولُ: وكذلكَ عَكسُهُ فيما يَظهَرُ مِن تعليلِهِ؛ لأنَّهُ قالَ: لأنَّ فيهِ نَقْضَ العهدِ وهو حرام)) اهـ.

قلتُ: صَرَّحَ بالعكسِ "القُهستانيُّ"[3][4]، وقدَّمنا[5] عن "الرَّمليِّ" أنَّ المأخوذَ مِن الأراضي الشَّاميَّةِ خَراجُ مُقاسَمةٍ، وكتبْنا أنَّ ما صارَ منها لبيتِ المالِ تُؤخَذُ أُجرتُهُ بقَدْرِ الخَراجِ، ويكونُ المأخوذُ في حقِّ الإمامِ خَراجاً، فحيثُ كانَ كذلكَ تُعتَبرُ فيهِ الطَّاقةُ، وبهِ يُعلَمُ أنَّ ما يفعلُهُ أهلُ التِّيمارِ[6] والزَّعاماتِ مِن مطالبةِ أهلِ القُرى بجميعِ ما عيَّنَهُ لهم السُّلطانُ على القُرى كالقَسْمِ مِن النِّصفِ ونحوِهِ ظُلْمٌ مَحْضٌ؛ لأنَّ ذلكَ المعيَّنَ في الدَّفاترِ السُّلطانيَّةِ مبنيٌّ على أنَّهُ كانَ لا يُؤخَذُ مِن الزُّرَّاعِ سوى ذلكَ القَسْمِ المعيَّنِ، والفاضلُ عنهُ يبقى للزُّرَّاعِ، والواقعُ في زمانِنا خلافُهُ فإنَّ ما يُؤخَذُ منهم الآنَ ظلماً ممَّا يسمَّى بالذَّخائرِ وغيرِها شيءٌ كثيرٌ، ربَّما يستغرقُ جميعَ الخارجِ مِن بعضِ الأراضي بل يُؤخَذُ منهم ذلكَ وإنْ لم تُخرِجِ الأرضُ شيئاً، وقد شاهَدْنا مِراراً أنَّ بعضَهم يَنزِلُ عن أرضِهِ لغيرِهِ بلا شيءٍ لكثرةِ ما عليها مِن الظُّلمِ، وحينئذٍ فمطالبتُهُ بالقَسْمِ ظُلْمٌ على ظُلْمٍ، والظُّلْمُ

(قولُهُ: لكنْ قالَ "الخير الرَّمليُّ": يجبُ أنْ يُحمَلَ إلخ) استدراكٌ على عدمِ التَّنقيصِ عن الخمُسِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٩٩ بتصرف.

(٢) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٣/ق٢٤٨/أ .

(٣) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل وينصب العاشر ١/٢٠٤.

(٤) قوله: ((اهـ، قلت: صرح بالعكس "القهستاني")) ساقط من "ك".

(٥) المقولة [٢٠٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٦) التِّيمار: بالكسر وآخره راء، جبل أظنه بنواحي البحرين اهـ. "معجم البلدان" ٢/٧٨.

فعليه خَراجُ الأرضِ إلى أنْ يُطْعِم، وكذا لو قَلَعَ الكَرْمَ، وزَرَعَ الحَبَّ فعليه خَراجُ الكَرْمِ،

يَجبُ إعدامُهُ، فلا يجوزُ مساعدةُ أهلِ التِّيمارِ على ظُلْمِهم، بل يَجبُ أنْ يُنظَرَ إلى ما تُطيقُهُ الأراضي كما أفتَى بهِ "الخير الرَّمليُّ"[(١)].

مطلبٌ: لا يَلْزَمُ جميعُ خَراجِ المُقاسَمةِ إذا لم تُطِقْ لكثرةِ المظالمِ

ونقَلَ بعضُ الشُّرَّاحِ عن "شمسِ الأئمَّةِ": أنَّ مِن سيرةِ الأكاسرةِ إذا أصابَ زرعَ بعضِ الرَّعيَّةِ آفةٌ عوَّضوا لهُ ما أنفقَهُ في الزِّراعةِ مِن بيتِ مالِهم، وقالوا: التَّاجرُ شريكٌ في الخُسرانِ كما هو شريكٌ في الرِّبحِ، فإذا لم يعطِهِ الإمامُ شيئاً فلا أقلَّ مِن أنْ لا يُغرِّمَهُ الخَراجَ.

[٢٠٠٢٤] (قولُهُ: فعليهِ خَراجُ الأرضِ) كذا في "البحرِ"[(٢)] عن "شرحِ الطَّحاويِّ"، قالَ "ط"[(٣)]: ((والأَولى: ((خراجُ الزَّرعِ)) كما نقلَهُ "الشَّارحُ" عن "مجمعِ الفتاوى" في بابِ زكاةِ الأموالِ))، أي: فيُدْفعُ صاعاً ودرهماً.

[٢٠٠٢٥] (قولُهُ: إلى أنْ يُطْعِمَ) بضمِّ أوَّلِهِ وكسرِ ثالثِهِ مبنيَّاً للفاعلِ، قالَ في "المِصباحِ"[(٤)]: ((أَطعمَتِ الشَّجرةُ بالألفِ: أدركَ ثمرُها)).

[٢٠٠٢٦] (قولُهُ: فعليهِ خَراجُ الكَرْمِ) أي: [١/ق٤٤ب] دائماً؛ لأنَّهُ صارَ إلى الأدنى مع قُدْرتِهِ على الأعلى، قالَ في "الفتاوى الهنديَّة"[(٥)]: ((قالوا: مَن انتقلَ إلى أخسِّ الأمرينِ مِن غيرِ عُذْرٍ فعليهِ خَراجُ الأعلى، كمَن لهُ أرضُ الزَّعفرانِ فتركَهُ وزَرَعَ الحبوبَ فعليهِ خَراجُ الزَّعفرانِ، وكذا لو كانَ لهُ كَرْمٌ فقَطَعَ وزَرَعَ الحبوبَ فعليهِ خَراجُ الكَرْمِ)). ٣/٢٦٢

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٩٩.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٢/٤٦٦.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((طَعِمَ)).

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب السابع في العشر والخراج ٢/٢٤٠.

وإذا أَطعمَ فعليهِ قَدْرُ ما يُطِيقُ، ولا يزيدُ على عشَرةِ دراهمَ ولا يَنقُصُ عمَّا كان، وكلُّ ما يُمكِنُ الزَّرعُ تحت شَجرِهِ فبُستانٌ، وما لا يُمكِنُ فكَرْمٌ، وأمَّا الأشجارُ التي...

مطلبٌ: هذا شيءٌ يُعلَمُ ولا يُفتَى بهِ(١)

وهذا شيءٌ يُعلَمُ ولا يُفتَى بهِ؛ كيلا يطمعَ الظَّلمةُ في أموالِ النَّاسِ، كذا في "الكافي"، "ح"(٢)، قالَ في "الفتح"(٣): ((إذ يدَّعِي كلُّ ظالمٍ أنَّ أرضَهُ كانَتْ تَصلُحُ لزراعةِ الزَّعفرانِ ونحوِهِ، وعِلاجُهُ صعبٌ)) اهـ.

[٢٠٠٢٧] (قولُهُ: وإذا أَطْعَمَ) معطوفٌ على قولِهِ: ((إلى أنْ يُطعِمَ))، قالَ في "البحر"(٤): ((وفي "شرحِ الطَّحاويِّ": لو أَنبتَ أرضَهُ كرماً فعليهِ خراجُها إلى أنْ يُطعِمَ فإذا أَطْعَمَ، فإنْ كانَ ضِعْفَ وظيفةِ الكَرْمِ ففيهِ وظيفةُ الكَرْمِ، وإنْ كانَ أقلَّ فنِصفُهُ إلى أنْ يَنْقُصَ عن قفيزٍ ودرهمٍ، فإنْ نَقَصَ فعليهِ قفيزٌ ودرهمٌ)) اهـ. والقفيزُ: صاعٌ كما مرَّ(٥)، وهذا بناءً على أنَّها كانَتْ للزِّراعةِ، فلو للرَّطْبةِ فالظَّاهرُ: لزومُ خمسةِ دراهمَ، فلذا قالَ "الشَّارحُ": ((ولا يَنْقُصُ عمَّا كانَ))، تأمَّلْ.

[٢٠٠٢٨] (قولُهُ: وكلُّ ما يُمكِنُ إلخ) مُكرَّرٌ معَ ما تقدَّمَ(٦)، "ح"(٧).

(قولُهُ: فإنْ كانَ ضعفَ وظيفةِ الكرمِ إلخ) أي: قيمةِ الثَّمرِ.

---

(١) هذا المطلب في نسخة "الأصل" فقط.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٥.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦.

(٥) المقولة [٢٠٠٠٨] قوله: ((صاعاً)).

(٦) صـ٦٩٤ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

على المُسنَّاةِ؛ فلا شيءَ فيها[1])) انتهى. وفي زكاة "الخانية"[2]: ((قومٌ شَرَوا ضَيْعةً فيها كَرْمٌ وأرضٌ، فشَرَى أحدُهُما الكَرْمَ والآخَرُ الأراضيَ، وأرادوا قَسْمَ الخَراجِ، فلو مَعلوماً فكما كان قبلَ الشِّراءِ، وإلاَّ كأنْ كان جُمْلةً، فإنْ لم تُعرَفِ الكُرُومُ إلاَّ كُرُوماً

[٢٠٠٢٩] (قولُهُ: على المُسنَّاةِ) قالَ في "جامعِ اللُّغةِ": ((المُسنَّاةُ: العَرِمُ، وهو ما يُبنَى للسَّيلِ لِيَرُدَّ الماءَ)). اهـ "ح"[3].

وحاصلُهُ: أنَّها ما يُبنى حولَ الأرضِ لِيَرُدَّ السَّيلَ عنها، وتُسمَّى حافتَا النَّهرِ مُسنَّاةً أيضاً، والظَّاهرُ: أنَّ الحُكْمَ فيها كذلكَ؛ لأنَّ ذلكَ ليسَ محلَّ الزَّرْعِ، فلا يُسمَّى شاغِلاً للأرضِ فيكونُ تابعاً لها.

[٢٠٠٣٠] (قولُهُ: قومٌ) أرادَ باسمِ الجمعِ الاثنينِ مجازاً بقرينةِ قولِهِ: ((أحدُهما))، وواوُ الجمعِ في: ((شَرَوا)) باعتبارِ صورةِ اسمِ الجمعِ، "ح"[3].

[٢٠٠٣١] (قولُهُ: فيها كَرْمٌ) أرادَ بهِ الجنسَ كالَّذي بعدَهُ بقرينةِ الجمعِ فيما يأتي، "ح"[3].

[٢٠٠٣٢] (قولُهُ: فشَرَى) عطفٌ على: ((شَرَوا)) عطفَ مُفصَّلٍ على مُجمَلٍ، "ح"[4].

[٢٠٠٣٣] (قولُهُ: فلو معلوماً) أي: عُلِمَ حصَّةُ الكرومِ وحصَّةُ الأراضي مِن الخراجِ المأخوذِ.

[٢٠٠٣٤] (قولُهُ: وإلاَّ كأنْ كانَ جُمْلةً) في بعضِ النُّسخِ: ((بأنْ كانَ جملةً)) أي: بأنْ كانَ خَراجُ الضَّيعةِ يُؤخَذُ جُمْلةً مِن غيرِ بيانٍ لحصَّةِ الكُرُومِ وحصَّةِ الأراضي.

[٢٠٠٣٥] (قولُهُ: فإنْ لم تُعرَفْ إلخ) يعني: لم يَعرِفْ أحدٌ أنَّ الكُرُومَ كانَت أراضيَ، ولا أنَّ الأراضيَ كانَت كُرُوماً، "ح"[4].

---

(١) ((فيها)) ساقطة من "ط".

(٢) "الخانية": فصل في العشر والخراج ٢٧٥/١ ـ ٢٧٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب بتصرف.

قُسِمَ بقَدْرِ الحِصَصِ. قريةٌ خَراجُهم مُتفاوتٌ، فطَلَبوا التَّسويةَ، إنْ لم يُعلَمْ قدرُهُ ابتداءً تُرِكَ على ما كان)). (ولا خَراجَ إنْ غَلبَ الماءُ على أرضِهِ أو انقطعَ) الماءُ (أو أصابَ الزَّرعَ آفةٌ سماويةٌ كـ:غَرَقٍ، وحَرَقٍ وشِدَّةِ بردٍ)، إلاَّ إذا بقيَ من السَّنةِ................

[٢٠٠٣٦] (قولُهُ: قسِمَ بقَدْرِ الحِصَصِ) أي: يُنظَرُ إلى خَراجِ الكُرُومِ والأراضِي، فإذا عُرِفَ ذلكَ يُقسِمُ جُملةُ خَراجِ الضَّيْعةِ عليها على قَدْرِ حِصَصِها، "ح"[(١)] عن "الخانيَّة"[(٢)].

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ أنَّهُ يُنظَرُ إلى خراجِهما خَراجَ وظيفةٍ، بأنْ يُنظَرَ كَمْ جرياً فيهما؟ فإذا بَلَغَ خَراجُ الكُرُومِ مِائةَ درهمٍ مثلاً وخَراجُ الأراضِي مائتين، يُقسَمُ جُملةُ خَراجِ الضَّيعةِ عليهما أثلاثاً، ثلثُهُ على الكُرُومِ وثلثاهُ على الأراضي.

[٢٠٠٣٧] (قولُهُ: قريةٌ) المرادُ أهلُها، فلذا قالَ: ((خَراجُهم)).

[٢٠٠٣٨] (قولُهُ: إنْ لم يُعلَمْ إلخ) أي: إنْ كانَ لا يُعلَمُ أنَّ خَراجَ أراضيهم كانَ على التَّساوي أم لا تُرِكَ كما كانَ.

(تنبيهٌ)

في "الخيريَّةِ"[(٣)] : ((سُئِلَ في مسجدِ قريةٍ لهُ أرضٌ لم يُعرَفْ عليها خَراجٌ مِن قديمِ الزَّمانِ ويريدُ السِّباهيُّ[(٤)] المتكلِّمُ على القريةِ أنْ يأخذَ عليها خَراجاً. أجابَ: ليسَ لهُ ذلكَ، والقديمُ يبقَى على قِدَمِهِ، وَحَمْلُ أحوالِ المسلمينَ على الصَّلاحِ واجبٌ)).

[٢٠٠٣٩] (قولُهُ: ولا خراجَ إلخ) أي: خَراجَ الوظيفةِ، وكذا خَراجُ المُقاسَمةِ والعُشْرُ بالأَولى؛ لتعلُّقِ الواجبِ بعينِ الخارجِ[(٥)] فيهما، ومِثْلُ الزَّرعِ الرَّطْبَةُ والكَرْمُ ونحوُهما، "خيريَّة"[(٦)].

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ٢٧٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٩٧/١ بتصرف.

(٤) السِّباهية: هم مجموعة من الفرسان في الدولة العثمانية. انظر "العربُ والعثمانيون" صـ٤٦ـ، "ولاة دمشق في العهد العثماني" صـ١١٠ـ.

(٥) في "ك": ((الواجب))، وهو خطأ.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١٠٠/١ بتصرف.

ما يُمكِنُ الزَّرْعُ فيه ثانياً (أمَّا إذا كانت الآفَةُ غيرَ سماويّةٍ) ويُمكنُ الاحـتراز عنها (كأكلِ قِرَدةٍ وسِباعٍ ونَحوِهِما) كأنعامٍ وفأرٍ ودُودةٍ، "بحر"[1] (أو هَلَكَ) الخارِجُ (بعد الحَصادِ لا) يَسقُطُ، ....

[٢٠٠٤٠] (قولُهُ: ما يُمكِنُ الزَّرْعُ فيهِ ثانياً) قالَ في "الكبرى"[2]: والفتوى: أنَّهُ مُقدَّرٌ بثلاثةِ أشهرٍ، "نهر"[3].

[٢٠٠٤١] (قولُهُ: ويُمكِنُ الاحترازُ عنها) خَرَجَ ما لا يُمكِنُ كالجرادِ كما في "البزَّازيَّة"[4].

[٢٠٠٤٢] (قولُهُ: كأنعامٍ) وكقِرَدَةٍ وسباعٍ ونحوِ ذلكَ، "بحر"[5].

[٢٠٠٤٣] (قولُهُ: وَفَأْرٍ ودُودَةٍ) عبارةُ "البحر"[6]: ((ومنهُ يُعلَمُ أنَّ الدُّودةَ والفأرةَ إذا أكلاَ الزَّرعَ لا يَسقُطُ الخراجُ)) اهـ.

قلتُ: لا شكَّ أنَّهما مثلُ الجَرادِ في عدمِ إمكانِ الدَّفْعِ، وفي "النَّهر"[7]: ((لا ينبغي التَّردُّدُ في كونِ الدُّودةِ آفةً سماويَّةً، وأنَّهُ لا يُمكِنُ الاحترازُ عنها))، قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وأقولُ: إنْ كانَ كثيراً غالباً لا يمكنُ دَفْعُهُ بحِيْلةٍ يجبُ أنْ يَسقُطَ بهِ، وإنْ أمكنَ دَفْعُهُ لا يَسقُطُ، هذا هو المتعيِّنُ للصَّوابِ)).

[٢٠٠٤٤] (قولُهُ: أو هَلَكَ الخَارِجُ بعدَ الحَصادِ) [٣/ق٥٤/أ] مفهومُهُ: أنَّهُ لو هَلَكَ قبلَهُ يَسقُطُ الخَراجُ، لكنْ يخالفُهُ التَّفصيلُ المذكورُ فيما لو أصابَ الزَّرعَ آفةٌ، فإنَّ الزَّرعَ اسمٌ للقائمِ في أرضِهِ، فحيثُ وَجَبَ الخَراجُ بهَلاكِهِ بآفةٍ يُمكِنُ الاحترازُ عنها عُلِمَ أنَّهُ يَجِبُ قَبلَ الحصادِ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ الهلاكُ هنا على ما إذا كانَ بما لا يُمكِنُ الاحترازُ عنهُ فتندفعُ المخالفةُ، وقدَّمنا[8] في بابِ العُشْرِ

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٢) تقدمت ترجمتها ١٦١/١.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث في العشر والخراج والجزية ٩٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٨) المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العشر إلخ)).

وقبلَهُ يَسقُطُ، ولو هَلَكَ بعضُهُ، إنْ فَضَلَ عمَّا أنفقَ شيءٌ أُخِذَ منه مِقدارُ ما بَيَّنَّا،...

مِن الزَّكاةِ الاختلافَ في وقتِ وجوبِهِ، فعندَهُ: يَجبُ عندَ ظُهُورِ الثَّمرةِ والأمنِ عليها مِن الفسادِ وإنْ لم يَستحِقَّ الحصادُ إذا بَلَغَتْ حَدّاً يُنتفَعُ بهِ، وعندَ الثَّاني: عندَ استحقاقِ الحصادِ، وعندَ الثَّالثِ: إذا حُصِدَتْ وصارَتْ في الجَرينِ، فلو أَكَلَ منها بعدَ بُلُوغِ الحصادِ قبلَ أنْ تُحصَدَ ضَمِنَ عندَهما لا عندَ "محمَّدٍ"، ولو بعدَما صارَتْ في الجرينِ لا يَضمَنُ إجماعاً، ومرَّ[1] تمامُهُ هناكَ.

[٢٠٠٤٥] (قولُهُ: وقبلَهُ يَسقُطُ) أي: إلاَّ إذا بقيَ مِن السَّنةِ ما يَتَمكَّنُ فيهِ مِن الزِّراعةِ كما يُؤخَذُ ممَّا سَلَفَ "ط"[2]. قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ولو هَلَكَ الخارجُ في خراجِ المُقاسَمةِ قبلَ الحصادِ أو بعدَهُ فلا شيءَ عليهِ لتعلُّقِهِ بالخارجِ حقيقةً، وحُكْمُهُ حُكْمُ الشَّريكِ شركةَ المِلْكِ فلا يُضمَنُ إلاَّ بالتَّعدِّي، فاعلمْ ذلكَ فإنَّهُ مُهِمٌّ ويَكثُرُ وقوعُهُ في بلادِنا، وفي "الخانيَّةِ"[3] ما هو صريحٌ في سُقُوطِهِ في حِصَّةِ ربِّ الأرضِ بعدَ الحَصادِ ووجوبِهِ عليهِ في حصَّةِ الأكَّارِ معلِّلاً بأنَّ الأرضَ في حصَّتِهِ بمنزلةِ المستأجَرَةِ)) اهـ.

٢٦٣/٢ [٢٠٠٤٦] (قولُهُ: إنْ فَضَلَ عمَّا أَنْفَقَ) ينبغي أنْ يُلحَقَ بالنَّفقةِ على الزَّرعِ ما يأخذُهُ الأعرابُ وحُكَّامُ السِّياسةِ ظُلْماً كما يُعلَمُ ممَّا قدَّمناهُ[4].

[٢٠٠٤٧] (قولُهُ: أُخِذَ منهُ مِقْدارُ ما بيَّنا) أي: إنْ بَقِيَ ضِعْفُ الخَراجِ كدِرهمينِ وصاعينِ يَجبُ الخَراجُ، وإنْ بَقِيَ أقلُّ مِن مقدارِ الخَراجِ يجبُ نِصْفُهُ، وأشارَ "الشَّارحُ" إلى هذا بقولِهِ:

(قولُهُ: ولو بعدَما صارَتْ في الجرينِ لا يَضْمَنُ إلخ) حقُّهُ: حذفُ ((لا)) كما هو ظاهرٌ، وتُفيدُهُ عبارتُهُ في العُشْرِ.

---

(١) المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العُشْر إلخ)).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٦/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أن لا يُزادَ على النِّصف)).

"مُصنِّف"، "سراج"، وتمامُهُ في "الشُّرنبلالية" مَعزيّاً لـ "البحر"[١]، قال: وكذا حُكْمُ الإجارةِ في الأرضِ المُستأجَرةِ (فإنْ عطَّلَها صاحِبُها وكان خَراجُها مُوظَّفاً، أو أَسلَمَ) صاحِبُها (أو اشترى مُسلِمٌ) من ذِميٍّ (أرضَ خَراجٍ..............................

((وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٢]))، فإنَّهُ مذكورٌ فيها، أفادَهُ "ح"[٣].

[٢٠٠٤٨] (قولُهُ: "مصنِّف"، "سراج") على حذفِ العاطفِ، أو[٤] على معنى: "مصنِّفٌ" عن "السِّراجِ"، فإنَّ "المصنِّفَ" في "المِنح"[٥] نقلَ ذلكَ عن "السِّراجِ"[٦].

[٢٠٠٤٩] (قولُهُ: وكذا حُكْمُ الإجارةِ) أي: لو استأجَرَ أرضاً فغَلَبَ عليها الماءُ أو انقطعَ لا تَجِبُ الأجرةُ، وأمَّا لو أصابَ الزَّرعَ آفةٌ فإنَّما يَسقُطُ أجرةُ ما بَقِيَ من السَّنةِ بعدَ الهلاكِ لا ما قبلَهُ؛ لأنَّ الأجرَ يجبُ بإزاءِ المنفعةِ شيئاً فشيئاً، فيَجِبُ أجرُ ما استوفَى لا غيرُهُ، فيُفرَّقُ بينَ هذا وبينَ الخَراجِ فإنَّهُ يَسقُطُ كما في "البحر"[٧] عن "الولوالجيَّة"[٨].

قلتُ: لكنْ في إجارةِ "البزَّازيَّة"[٩] عن "المحيط"[١٠]: ((الفتوى على أنَّهُ إذا بَقِيَ بعدَ هَلاكِ الزَّرعِ مدَّةٌ لا يَتمكَّنُ مِن الزِّراعةِ لا يَجِبُ الأجرُ، وإلاَّ يَجِبُ إذا تمكَّنَ مِن زراعةِ مثلِ الأوَّلِ أو دونَهُ في الضَّررِ، وكذا لو مَنَعَهُ غاصبٌ)) اهـ. والخَراجُ كذلكَ كما علمتَ.

[٢٠٠٥٠] (قولُهُ: فإنْ عَطَّلَها صاحِبُها) أي: عطَّلَ الأرضَ الصَّالحةَ للزِّراعةِ، "درٌّ منتقى"[١١].

---

(١) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٧.

(٢) انظر "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٤/أ.

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((أو هو)) بزيادة ((هو)).

(٥) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ١/ق ٢٥٠/ب بتصرف.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزرع والثمار ق٤٤٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٧.

(٨) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الأول فيما تجوز الإجارة إلخ ق١٩٩/أ.

(٩) "البزازية": الفصل الثالث في الضياع والعقار ـ نوع في إجارة الأرض ٥/٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الإجارات ـ الفصل الثامن عشر فسخ الإجارة بالعذر وبيان ما يصحُّ عذراً إلخ ٤/ق٣٥/ب.

(١١) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٨ (هامش "مجمع الأنهر").

يجبُ) الخَراجُ (ولو مَنَعَه إنسانٌ من الزِّراعةِ، أو كان الخَراجُ[1]) خَراجَ (مُقاسَمةٍ...

قلتُ: في "الخانيَّة"[2]: ((لهُ في أرضِ الخراجِ أرضٌ سَبْخَةٌ لا تَصلُحُ للزِّراعةِ، أو لا يَصِلُها[3] الماءُ، إنْ أمكنَهُ إصلاحُها ولم يُصْلِحْ فعليهِ الخَراجُ، وإلاَّ فلا)) اهـ. ومِن التَّعطيلِ مِن وجهٍ ما لو زَرَعَ الأخسَّ معَ قُدرتِهِ على الأعلى كما مرَّ[4].

قلتُ: ويُستثنى مِن التَّعطيلِ ما ذكرَهُ في "الإسعاف"[5] في فصلِ أحكامِ المقابرِ والربطِ: ((لو جَعَلَ أرضَهُ مَقْبُرَةً أو خَاناً للغَلَّةِ أو مَسْكناً سَقَطَ الخَراجُ عنهُ، وقيلَ: لا يَسقُطُ، والصَّحيحُ هو الأوَّلُ)) اهـ.

مطلبٌ فيما لو عجزَ المالكُ عن زراعةِ الأرضِ الخراجيَّةِ

وعليهِ مشى في "المنظومة المحبيَّةِ"[6]، وبقيَ ما لو عَجَزَ مالكُها عن الزِّراعةِ لعدمِ قوَّتِهِ وأسبابِهِ، فللإمامِ أنْ يَدْفعَها لغيرِهِ مُزَارَعَةً ليَأخُذَ الخَراجَ مِن نصيبِ المالكِ ويُمسِكَ الباقيَ للمالكِ، وإنْ شاءَ أجَّرَها وأخذَ الخراجَ مِن الأجرةِ، وإنْ شاءَ زَرَعَها مِن بيتِ المالِ، فإنْ لم يتمكَّنْ باعَها وأَخَذَ الخراجَ مِن ثمنِها، قالَ في "النِّهايةِ": ((وهذا بلا خلافٍ؛ لأنَّهُ مِن بابِ صَرْفِ الضَّررِ العامِّ بالضَّررِ الخاصِّ، وعن "أبي يوسفَ": يَدفعُ للعاجزِ كفايتَهُ مِن بيتِ المالِ قَرْضاً ليعملَ فيها، "زيلعيّ"[7]، وفي "الذَّخيرة": لو عادَتْ قُدْرةُ مالكِها ردَّها الإمامُ عليهِ إلاَّ في البيعِ)).

[٢٠٠٥١] (قولُهُ: يَجبُ الخراجُ) أمَّا في التَّعطيلِ فلأنَّ التَّقصيرَ جاءَ مِن جهتِهِ، وأمَّا فيما بعدَهُ فلأنَّ الخراجَ فيهِ معنى المَؤُونةِ فأمكنَ إبقاؤُهُ على المسلمِ، وقد صَحَّ[8] أنَّ الصَّحابةَ اشتَرَوا أراضي

---

(١) في "ب" و"م" و"ط": ((الخارج))، وما أثبتناه من "د" و"و".

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ١/٢٧٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ك" و"آ": ((يصلحها)).

(٤) المقولة [٢٠٠٢٦] قوله: ((فعليه خراج الكرم)).

(٥) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب بناء المساجد والربط والسقايات إلخ ـ فصل في ذكر أحكام تتعلق بالمقابر والربط صـ٨٤ـ.

(٦) "المنظومة المحبية": من كتاب العشر والخراج صـ٢٨ ـ ٢٩ـ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٣/٢٧٥ بتصرف.

(٨) أخرج أبو عبيد في "الأموال" (٢١٤)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٣٩)، وعنه البيهقي ٩/١٤٠ عن عباد بن العوَّام وشريك عن الحجاج عن الحكم عن عبد الله بن المغفَّل قال: ((لا تشترينَّ من السواد إلا من أهل الحيرة، وبانقيا، وأُلَّيس)).
وأخرج يحيى بن آدم (١٣٦) حدثني الحسن بن صالح حدثنا أبو علي الصفار أظنُّه عن منصور (ح)، و (١٣٨) =

لا) يَجبُ شيءٌ، "سراج". وقد عَلِمْتَ أنَّ المأخوذَ من أراضي مِصرَ أُجرةٌ لا خَراجٌ، فما يُفعَلُ الآن مِنَ الأخذِ من الفلاَّحِ وإنْ لم يَزْرَعْ ـ ويُسمَّى ذلك فِلاحةً، وإجبارُهُ على السُّكنى في بلدةٍ مُعيَّنةٍ يَعمُرُ دارَهُ ويزرعُ الأرضَ ـ حرامٌ بلا شُبهةٍ، "نهر"[(١)]،..........

الخراجِ وكانوا يؤدُّونَ خراجَها، وتمامُهُ في "الفتح"[(٢)].

[٢٠٠٥٢] (قولُهُ: لا يَجبُ شيءٌ) لأنَّهُ إذا مُنِعَ ولم يَقدِرْ على دَفْعِهِ لم يتمكَّنْ مِن الزِّراعةِ، ولأنَّ خَراجَ المُقاسَمةِ يتعلَّقُ بعينِ [٣/ق٥٤٥/ب] الخارجِ مثلَ العُشْرِ، فإذا لم يُزرَعْ معَ القدرةِ لم يُوجَدِ الخَارجُ، بخلافِ خَراجِ الوظيفةِ؛ لأنَّهُ يجبُ في الذِّمَّةِ بمجرَّدِ التَّمكُّنِ مِن الزِّراعةِ.

مطلبٌ لو رحلَ الفلاَّحُ مِن قريتِهِ لا يُجبَرُ على العودِ

[٢٠٠٥٣] (قولُهُ: وقد عَلِمْتَ إلخ) **حاصلُهُ**: دَفْعُ ما يُتوهَّمُ مِن قولِهم: لو عطَّلَها صاحبُها يجبُ الخراجُ أنَّهُ لو تَرَكَ الزِّراعةَ لعذرٍ أو لغيرِهِ أو رَحَلَ مِن القريةِ يُجبَرُ على الزِّراعةِ والعودِ، وليسَ كذلكَ، أمَّا أوَّلاً: فلما علمتَ مِن قولِهم: إنَّ الإمامَ يَدفَعُها لغيرِهِ مُزارَعةً أو بالأجرةِ أو يبيعُها، ولم يقولوا بإجبارِ صاحبِها، وأمَّا ثانياً: فلما مرَّ[(٣)] مِن أنَّ الأراضيَ الشَّاميَّةَ خراجُها مقاسَمةٌ لا وظيفةٌ فلا يجبُ بالتَّعطيلِ أصلاً، وأمَّا ثالثاً: فلأنَّها لمَّا صارَتْ لبيتِ المالِ صارَ المأخوذُ منها أُجْرةً بقَدْرِ

= حدثني مفضَّل بن مهلهل عن منصور عن عبيد بن الحسن أبي الحسن عن عبد الله بن معقّل المُزني قال: ((لا يُباعُ أرضٌ دون الجبلِ إلا أرضُ بني صَلوبَا وأرضُ الحيرةِ فإن لهم عهداً)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٦٧) والبيهقي ٩/١٤٠ عن أبي شهاب وأبي معاوية عن حجاج عن القاسم عن ابن مسعود ((أنه اشترى من دِهقان أرضاً على أن يكفيَه خراجَها)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٧٠)، وعنه البيهقي ٩/١٤٠ حدثنا حفص بن غياث عن مُجالد عن الشعبي قال: ((اشترى عبد الله أرضَ خراجٍ من دهقانٍ على أن يكفيَه خراجَها)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٧١) حدثنا حسن بن صالح عن ابن أبي ليلى قال: اشترى الحسن بن علي مِلحةً أو مِلحَاً، واشترى الحسين سُوَيْدَين من أرضِ الخراجِ، وقال: ((قد ردَّ إليهم عمرُ أرضَهم وصالحَهم على الخراج الذي وضعَه عليهم)).

وأخرجه البيهقي ٩/١٤٠ عن عبَّاد عن الحجاج عن عبد الله بن الحسن أن الحسن والحسين اشتريا قطعةً من أرض الخراج.

هذا وقد صحَّ عن عمرَ وغيره كراهةُ الشراء ومنعُه، والتفصيلُ بين التي أُخذت عَنوةً أو صُلحاً.

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٥.

(٣) المقولة [٢٠٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

ونحوُهُ في "الشرنبلاليةِ"(١) مَعزيّاً لـ "البحر"(٢)؛ حيثُ قال: ((وتقدَّم أنَّ مِصْرَ الآن ليست خَرَاجيّةً بل بالأُجرةِ، فلا شيءَ على مَن لم يَزرَعْ ولم يَكُن مُستأجِراً، ولا جَبْرَ عليه بتَسييْبها، فما يَفعلُهُ الظَّلَمةُ من الإضرارِ به حرامٌ، خُصوصاً إذا أراد الاشتغالَ بالعِلمِ)) وقالوا: لو زَرَعَ الأدنى(٣) قادراً على الأعلى ـ كـ:زعفرانَ ـ فعليه خَراجُ الأعلى، وهذا يُعلَمُ ولا يُفتَى به؛ كَيلا يَتجرَّأَ(٤) الظَّلَمةُ..

الخَراجِ، والأجرةُ لا تلزمُ هنا بدونِ التزامٍ إمَّا بعقدِ الإجارةِ أو بالزِّراعةِ، قالَ "الخير الرَّمليُّ" في حاشيةِ "البحر": ((أقولُ: رأيتُ بعضَ أهلِ العلمِ أفتى بأنَّهُ إذا رَحَلَ الفلاَّحُ مِن قريتِهِ ولَزِمَ خرابُ القريةِ برحيلِهِ أنَّهُ يُجبَرُ على العَودِ، وربَّما اغترَّ بهِ بعضُ الجهلةِ، وهو محمولٌ على ما إذا رَحَلَ لا عن ظُلْمٍ وجَوْرٍ ولا عن ضرورةٍ، بل تعنتاً وأَمَرَ السُّلطانُ بإعادتِهِ للمصلحةِ، وهي صيانةُ القريةِ عن الخَرابِ، ولا ضَرَرَ عليهِ في العَوْدِ، وأمَّا ما يفعلُهُ الظَّلَمةُ الآنَ مِن الإلزامِ بالرَّدِّ إلى القريةِ معَ التَّكاليفِ الشَّاقَّةِ والجَوْرِ المُفْرِطِ فلا يقولُ بهِ مسلمٌ، وقد جَعَلَ "الحصنيُّ" الشَّافعيُّ في ذلكَ رسالةً(٥) أقامَ بها الطَّامَّةَ على فاعلِ ذلكَ، فارجعْ إليها إنْ شئتَ)) اهـ.

[٢٠٠٥٤] (قولُهُ: كيلا يتجرَّأَ الظَّلَمةُ) قالَ في "العناية"(٦): ((ورُدَّ بأنَّهُ: كيفَ يجوزُ الكِتْمانُ وأنَّهم لو أَخَذُوا كانَ في مَوضِعِهِ لكونِهِ واجباً؟ أجيبَ: بأنَّا لو أفتينا بذلكَ لادَّعى كلُّ ظالمٍ في أرضٍ ليسَ شأنُها ذلكَ أنَّها قبلَ هذا كانَت تُزْرَعُ الزَّعفرانَ، فيأخذُ خَراجَ ذلكَ وهو ظُلْمٌ وعُدْوانٌ)) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر")، وفيه: ((بسببها)) بدل: ((بتسييبها)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٨/٥ بتصرف.

(٣) في "ب" و"ط" و"و": ((الأخس))، وما أثبتناه من "د" أولى.

(٤) في "د": ((تتجرئ)).

(٥) أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن الحُسيني الحِصْني، تقيّ الدِّين الشافعي الدمشقي (ت٨٢٩هـ). ("الضوء اللامع" ٨١/١١، "شذرات الذهب" ٢٧٣/٩، "البدر الطالع" ١٦٦/١، "هدية العارفين" ٢٣٦/١) ولم نهتد لرسالته بين مؤلفاته.

(٦) "العناية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨٥/٥ (هامش "فتح القدير").

(باع أرضاً خَراجيّةً، إنْ بَقِيَ من السَّنةِ مِقدارُ ما يَتمكَّنُ المُشتري من الزِّراعةِ فعليهِ الخَراجُ، وإلاَّ فعلى البائعِ)، "عناية". (ولا يُؤخذُ العُشْرُ من الخارجِ من أرضِ الخَراجِ) لأنَّهما لا يَجتمعان، خلافاً لـ "الشَّافعيِّ"، ....

[٢٠٠٥٥] (قولُهُ: باعَ أرضاً خَراجيَّةً إلخ) هذا إذا كانَت فارغةً، لكنْ اختلفُوا في اعتبارِ ما يتمكَّنُ المشتري مِن زراعتِهِ ـ فقيلَ: الحِنْطةُ والشَّعيرُ، وقيلَ: أيُّ زرعٍ كانَ ـ وفي أنَّهُ هل يُشترَطُ إدراكُ الرَّيْعِ بكمالِهِ أو لا؟ وفي "واقعات النَّاطفيِّ": ((أنَّ الفتوى على تقديرِهِ بثلاثةِ أشهرٍ))، وهذا منهُ اعتبارٌ لزرعِ الدُّخْنِ وإدراكِ الرَّيْعِ فإنَّ رَيْعَ الدُّخْنِ يُدرِكُ في مثلِ هذهِ المدَّةِ، وأمَّا إذا كانَت الأرضُ مزروعةً فباعَها معَ الزَّرعِ، فإنْ كانَ قبلَ بُلوغِهِ فالخَراجُ على المشتري مطلقاً، وإنْ بعدَ بلوغِهِ وانعقادِ حبِّهِ فهو كما لو باعَها فارغةً، ولو كانَ لها رَيْعانِ خريفيٌّ وربيعيٌّ وسَلِمَ أحدُهما للبائعِ والآخرُ للمشتري فالخَراجُ عليهما، ولو تداولَتْها الأيدي ولم تَمْكُثْ في مِلْكِ أحدِهم ثلاثةَ أشهرٍ فلا خَراجَ على أحدٍ)) اهـ. مِن "التَّتارخانيَّة"(١) مُلخَّصاً. ٣/٢٦٤

[٢٠٠٥٦] (قولُهُ: "عناية") لم أجدْهُ فيها، وإنَّما عزاهُ في "البحر"(٢) إلى "البنايةِ"(٣)، وهي "شرح الهداية" لـ"العينيِّ".

[٢٠٠٥٧] (قولُهُ: ولايُؤخَذُ العُشْرُ إلخ) أي: لو كانَ لهُ أرضٌ خَراجُها مُوَظَّفٌ لا يُؤخَذُ منها عُشْرُ الخارجِ، وكذا لو كانَ خَراجُها مُقاسَمةً مِن النِّصفِ ونحوِهِ، وكذا لو كانَتْ عُشريةً لا يُؤخَذُ منها خَراجٌ؛ لأنَّهما لا يجتمعانِ، ولذا لم يفعلْهُ أحدٌ مِن الخلفاءِ الرَّاشدينَ، وإلاَّ لَنُقِلَ، وتمامُهُ في "الفتح"(٤).

---

(١) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٥/٤٢٦-٤٢٧.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٨.

(٣) "البناية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ إن غلب على أرض الخراج الماء أو اصطلم الزرع ٦/٦٥٦.

(٤) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٦-٢٨٧.

(ولا يَتكرَّرُ الخَراجُ بتكَرُّرِ الخارجِ في سنةٍ لـو مُوظَّفـاً، وإلاَّ) بـأنْ كـان خَـراجَ مُقاسَـمةٍ (تَكرَّرَ)؛ لتَعلُّقِه بالخارجِ حقيقةً (كـ:العُشْرِ) فإنّه يتكرَّرُ. (تَرَكَ السُّلطانُ) أو نائبُهُ (الخَراجَ لـربِّ الأرضِ) أو وَهبَهُ لـه ولـو بشـفَاعةٍ (جـاز) عنـد "الثَّـاني"، وحـلَّ لـه لـو مَصْرِفـاً، وإلاَّ تَصدَّقَ به، به يُفتَى. وما في "الحاوي"[١]: ((من تَرجيحِ حِلِّه لغيرِ المَصْرِفِ)) ـ.......

[٢٠٠٥٨] (قولُهُ: ولا يَتكرَّرُ الخَراجُ إلخ) قالَ في "الفتـح"[٢]: ((فـالخراجُ لـهُ شـدَّةٌ مِـن حيـثُ تعلُّقُهُ بالتَّمكُّنِ، ولهُ خِفَّةٌ باعتبارِ عدمِ تكرُّرِهِ في السَّنةِ ولو زَرَعَ فيها مراراً، والعُشْـرُ لـهُ شـدَّةٌ وهـو تكرُّرُهُ بتكرُّرِ خروجِ الخارجِ، وخِفَّةٌ بتعلُّقِهِ بعينِ الخارجِ، فإذا عَطَّلَها لا يُؤخَذُ بشيءٍ)) اهـ.

قلتُ: ومِن ذلكَ أنَّ الخَراجَ يَسقُطُ بالموتِ وبالتَّداخلِ كالجِزيـةِ، وقيـلَ: لا كالعُشْـرِ، وسيأتي[٣] تمامُ الكلامِ عليهِ في الفصلِ الآتي.

[٢٠٠٥٩] (قولُهُ: أو وَهبَهُ لهُ) بأنْ أخذَهُ منهُ ثُمَّ أعطاهُ إيَّاهُ.

[٢٠٠٦٠] (قولُهُ: عندَ الثَّاني) أي: عنـدَ "أبي يوسفَ"، وقالَ "محمَّدٌ": لا يجوزُ، "بحر"[٤]، ولم يَظهَرْ لي وجهُ قولِ "محمَّدٍ" إنْ كانَ مرادُهُ: أنَّهُ لا يجوزُ ولو كانَ مَصْرِفاً للخراجِ.

[٢٠٠٦١] (قولُهُ: وحَلَّ لهُ لو مَصْرِفاً) أعادَهُ؛ لأنَّ قولَهُ: ((جاز)) أي: جازَ ما فعلَـهُ السُّلطانُ، بمعنى: أنَّهُ لا يَضْمَنُ، ولا يلزمُ مِن ذلكَ حِلُّهُ لربِّ الأرضِ، وفي "القنية"[٥]: ((ويُعذَرُ في صَرفِهِ

(قولُهُ: ولم يَظهَرْ لي وجهُ قولِ "محمَّدٍ" إلخ) ما في "الحاوي" يُفيدُ أنَّ الخلافَ في غيرِ المَصْرِفِ، وعبارتُهُ على ما في "الحَمَويِّ": ((وإذا تَرَكَ الإمامُ خَراجَ أرضِ رجلٍ أو كَرْمِهِ أو بستانِهِ ولـم يكـنْ أهـلاً لصَرْفِ الخراجِ إليه عندَ "أبي يوسفَ": يَحِلُّ، وعليه الفتوى، وعندَ "محمَّدٍ": لا يَحِلُّ إلخ)).

---

(١) هذا الموضع غير مقروء في نسخة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٨.

(٣) صـ٧٣٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٩.

(٥) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب الخراج والعشر ق٣٠/أ.

خلافُ المَشهور (ولو تَرَكَ العُشْرَ. لا) يجوزُ إجماعاً، ويُخرجُه بنفسه للفُقراء، "سراج"[١]، خلافاً لِما في قاعدةِ: ((تَصرُّفُ الإمامِ مَنوطٌ بالمَصلَحةِ))، من "الأشباهِ"[٢] مَعزيّاً لـ "البزازيَّةِ"، فتنبَّه،..

إلى نفسِهِ إنْ كانَ مَصْرِفاً كالمفتي والمجاهدِ والمعلّمِ والمُتعلّمِ والذّاكرِ والواعظِ عن علمٍ، ولا يجوزُ لغيرِهم، وكذا إذا تَرَكَ عمَّالُ السُّلطانِ الخَراجَ لأحدٍ بدون [٣/ق٤٦/أ] عِلْمِهِ)) اهـ.

[٢٠٠٦٢] (قولُهُ: خِلافُ المشهورِ) أي: مخالفٌ لِما نقلَهُ العامَّةُ عن "أبي يوسفَ"، "نهر"[٣].

[٢٠٠٦٣] (قولُهُ: لا يَجُوزُ إجماعاً) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ العُشْرَ مَصْرِفُهُ مَصْرِفُ الزَّكاةِ؛ لأنَّهُ زكاةُ الخارجِ، ولا يكونُ الإنسانُ مَصْرِفاً لزكاةِ نفسِهِ، بخلافِ الخَراجِ فإنَّهُ ليسَ زكاةً؛ ولذا يُوضَعُ على أرضِ الكافرِ، هذا ما ظهرَ لي، تأمَّلْ.

[٢٠٠٦٤] (قولُهُ: معزيّاً لـ"البزَّازيَّة"[٤]) وذلكَ حيثُ قالَ: ((وفي "البزَّازيَّة": السُّلطانُ إذا تَرَكَ العُشْرَ لَمن هو عليهِ جازَ غنيّاً كانَ أو فقيراً، لكنْ إنْ كانَ المتروكُ لهُ فقيراً فلا ضمانَ على السُّلطانِ، وإنْ كانَ غنيّاً ضَمِنَ السُّلطانُ العُشْرَ للفقراءِ مِن بيتِ مالِ الخَراجِ لبيتِ مالِ الصَّدقةِ)) اهـ.

قلتُ: وينبغي حَمْلُهُ على ما إذا كانَ الغَنِيُّ مِن مستحقِّي الخَراجِ، وإلاَّ فينبغي أنْ يَضمَنَ

(قولُ "الشَّارحِ": خلافاً لِما في قاعدةِ: ((تصرُّفُ الإمامِ مَنُوطٌ بالمصلحةِ)) من "الأشباه" معزيّاً لـ"البزَّازيَّة" إلخ) قد يُقالُ: يُحمَلُ ما في "السِّراج" على ما إذا لم يكنْ ربُّ الأرضِ مَصْرِفاً أصلاً، وما في "البزَّازيَّة" على ما إذا كانَ مَصْرِفاً ولو للخَراجِ، وفي "شرح الأشباه": ((لو صَرَفَ العُشْرَ لربِّ الأرضِ بعدَ أخذِهِ منه يجوزُ، فكذا إذا تَرَكَهُ عليه، ألا يرى أنَّ السُّلطانَ إذا أخَذَ من إنسانٍ زكاةَ مالِهِ وافتقرَ قبلَ صرفِ الزَّكاةِ إلى المَصْرِفِ كانَ له أنْ يَرُدَّ عليه زكاتَهُ لما قلنا)). اهـ، تأمَّلْ.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ق٤٤٤/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الخامسة تصرُّفُ الإمام على الرَّعيَةِ منوطٌ بالمصلحة صـ١٣٨ـ.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث في العشر والخراج والجزية ٩٣/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "النَّهر": ((يُعلَمُ من قولِ "الثَّاني": حُكْمُ الإقطاعاتِ من أراضي بيتِ المالِ؛ إذ حاصلُها: أنَّ الرَّقبةَ لبيتِ المالِ، والخَراجَ له،...........................

السُّلطانُ ذلكَ مِن مالِهِ، تأمَّل. وقدَّمنا[١] في بابِ العُشْرِ عن "الذَّخيرة" مثلَ ما في "البزَّازيَّة"، وقالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٢]: ((ثمَّ رأيتُ في "البرجنديِّ" في بيانِ مَصرِفِ الجزْيةِ: وكذا لو جَعَلَ العُشُورَ للمقاتِلَةِ جازَ؛ لأنَّهُ مالٌ حَصَلَ بقوَّتِهم اهـ، فليحفظْ وليكنِ التَّوفيقَ)) اهـ. أي: بحَمْلِ القولِ بالمنعِ على غيرِ المقاتلةِ، والقولِ بالجوازِ عليهم.

قلتُ: لكنَّ قولَهُ: ((لو جَعَلَ العُشُورَ للمقاتِلةِ)) ليسَ صريحاً في جعلِ عُشُورِ أراضِيهم، تأمَّل.

[٢٠٠٦٥] (قولُهُ: وفي "النَّهر"[٣]) مِن هنا إلى قولِهِ: ((وفي "الأشباه")) مِن كلامِ "النَّهرِ".

[٢٠٠٦٦] (قولُهُ: يُعلَمُ مِن قولِ "الثَّاني") أي: بجوازِ تركِ الخراجِ وهبتِهِ لِمَن هو مَصرِفٌ لهُ.

مطلبٌ في أحكامِ الإقطاعِ مِن بيتِ المالِ

[٢٠٠٦٧] (قولُهُ: حُكْمُ الإقطاعاتِ إلخ) قالَ "أبو يوسفَ" رحمَهُ اللهُ تعالى في "كتابِ الخراجِ"[٤]: ((وللإمامِ أنْ يُقطِعَ كلَّ مَواتٍ وكلَّ ما ليسَ فيهِ مِلْكٌ لأحدٍ، ويَعْمَلَ بما يَرى أنَّهُ خيرٌ للمسلمينَ وأعمُّ نفعاً))، وقالَ أيضاً[٥]: ((وكلُّ أرضٍ ليستْ لأحدٍ ولا عليها أثرُ عِمارةٍ فأقطعَها رجلاً فعَمَرَها، فإنْ كانَتْ في أرضِ الخَراجِ أدَّى عنها الخَراجَ، وإنْ كانَتْ عُشْريَّةً ففيها العُشْرُ))، وقالَ[٦] في ذكرِ القطائعِ: ((إنَّ "عمرَ" اصطفَى أموالَ "كِسرى" وأهلِ "كسرى" وكلِّ مَن فَرَّ

(قولُهُ: فليحفظْ وليكنِ التَّوفيقَ) هذا التَّوفيقُ غيرُ صائبٍ؛ لأنَّ العُشُورَ بالواوِ: عبارةٌ عمَّا يأخذُهُ العاشرُ الَّذي نصَّبَهُ الإمامُ في الطَّريقِ من زكاةِ التُّجّارِ المارِّينَ به، لا العشرِ الَّذي يَجبُ على ما أخرجَتْهُ الأرضُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) المقولة [٨٤٨٠] قوله: ((يجوز ترك الخراج للمالك إلخ)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب ـ ق٣٣٢/أ بتصرف.

(٤) "الخراج": فصل في موات الأرض ـ في الصُّلْح والعنوة صـ٦٦ـ بتصرف (ضمن "موسوعة الخراج").

(٥) "الخراج": فصل: وأما أرض البصرة وخراسان صـ٥٩ـ٦٠ـ، بتصرف (ضمن "موسوعة الخراج").

(٦) "الخراج": صـ٥٧ـ٥٨ـ بتصرف (ضمن "موسوعة الخراج").

وحينئذٍ فلا يَصِحُّ بيعُهُ ولا هِبتُهُ ولا وَقْفُه،..............................

عن أرضِهِ أو قُتِلَ في المعركةِ، وكلِّ مُفيضِ ماءٍ أو أَجَمَةٍ فكانَ "عمرُ" يُقطِعُ مِن هذا لِمَن أَقطَعَ ـ قالَ "أبو يوسفَ": ـ وذلكَ بمنزلةِ بيتِ[1] المالِ الَّذي لم يكنْ لأحدٍ ولا في يدِ وارثٍ فللإمامِ العادلِ أنْ يُجيزَ منهُ ويُعطِيَ مَن كانَ لهُ عَناءٌ في الإسلامِ، ويضعَ ذلكَ موضعَهُ ولا يُحابي بهِ، فكذلكَ هذهِ الأرضُ، فهذا سبيلُ القطائعِ عندِي في أرضِ العراقِ، وإنَّما صارَتِ القطائعُ يُؤخَذُ منها العُشْرُ؛ لأنَّها بمنزلةِ الصَّدقةِ)) اهـ.

قلتُ: وهذا صريحٌ في أنَّ القطائعَ قد تكونُ مِن المَواتِ، وقد تكونُ مِن بيتِ المالِ لِمَن هو مِن مصارِفِهِ، وأنَّهُ يَمْلِكُ رقبةَ الأرضِ، ولذا قالَ[2]: ((يُؤخَذُ منها العُشْرُ؛ لأنَّها بمنزلةِ الصَّدقةِ))، ويدلُّ لهُ قولُهُ أيضاً: ((وكلُّ مَن أقطعَهُ الولاةُ المهديُّونَ أرضاً مِن أرضِ السَّوادِ وأرضِ العربِ والجبالِ مِن الأصنافِ الَّتي ذكرْنا أنَّ للإمامِ أنْ يُقطِعَ منها فلا يَحِلُّ لِمَن يأتي بعدَهم مِن الخلفاءِ أنْ يَرُدَّ ذلكَ ولا يُخرِجَهُ مِن يدِ مَن هو في يدِهِ وارثٍ أو مُشْتَرٍ)) ثمَّ قالَ[3]: ((والأرضُ عندِي بمنزلةِ المالِ، فللإمامِ أنْ يُجيزَ مِن بيتِ المالِ مَن لهُ عناءٌ في الإسلامِ، ومَن يقوى بهِ على العدوِّ، ويعملُ في ذلكَ بالَّذي يرى أنَّهُ خيرٌ للمسلمينَ وأصلحُ لأمرِهم، وكذلكَ الأَرَضونَ يُقطِعُ الإمامُ منها مَن أحبَّ مِن الأصنافِ)) اهـ. فهذا يدلُّ على أنَّ للإمامِ أنْ يعطيَ الأرضَ مِن بيتِ المالِ على وجهِ التَّمليكِ لرقبتِها كما يُعطِي المالَ حيثُ رأى المصلحةَ؛ إذ لا فرقَ بينَ الأرضِ والمالِ في الدَّفعِ للمستحِقِّ، فاغتنمْ هذهِ الفائدةَ، فإنِّي لم أرَ مَن صرَّحَ بها، وإنَّما المشهورُ في الكتبِ أنَّ الإقطاعَ تمليكُ الخراجِ معَ بقاءِ رقبةِ الأرضِ لبيتِ المالِ.

٢٦٥/٣ [٢٠٠٦٨] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: حينَ إذْ كانَتْ رقبتُها لبيتِ المالِ، وهذا ظاهرٌ، وأمَّا إذا كانَتْ رقبتُها للمُقطَعِ لهُ ـ كما قلْنا ـ فلا شكَّ في صحَّةِ بيعِهِ وغيرِهِ.

---

(١) العبارة في "الخراج": ((وذلك بمنزلة المال الذي...)).

(٢) "الخراج": فصل في القطائع صـ٨٥ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "الخراج": فصل وأما أرض البصرة وخراسان صـ٦٠ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

نعم له إجارتُهُ تَخريجاً على إجارةِ المُستأجر. ومن الحوادثِ: لو أَقطَعها السلطانُ له ولأولادِهِ ونَسْلِهِ وعَقِبِه على أنَّ مَن مات منهم انتقلَ نصيبُهُ إلى أخيهِ ثمَّ مات السُّلطانُ..

مطلبٌ في إجارةِ الجنديِّ ما أقطعَهُ لهُ الإمامُ

[٢٠٠٦٩] (قولُهُ: نَعَم لهُ إجارتُهُ إلخ) قالَ "ابنُ نُجيمٍ" في "رسالتِهِ في الإقطاعاتِ"[١]: ((وصرَّحَ الشَّيخُ "قاسم" في فتوى رفعت[٢] لهُ بأنَّ للجنديِّ أنْ يُؤجِّرَ ما أقطعَهُ لهُ الإمامُ، ولا أثرَ لجوازِ إخراجِ الإمامِ لهُ أثناءَ المدَّةِ، كما لا أثرَ لجوازِ موتِ المؤجِّرِ في أثناءِ المدَّةِ، ولا لكونِهِ مَلَكَ منفعةً لا في مقابلةِ مالٍ؛ لاتِّفاقِهِم على أنَّ مَن صُولِحَ على خدمةِ عبدٍ سنةً كانَ للمُصالِحِ أنْ يُؤجِّرَهُ، إلى غيرِ ذلكَ مِن النُّصوصِ النَّاطقةِ بإيجارِ ما مَلَكَهُ مِن المنافعِ لا في مقابلةِ مالٍ، فهو نظيرُ المستأجرِ؛ لأنَّهُ مَلَكَ منفعةَ الإقطاعِ [٣/ق٤٦/ب] بمقابلةِ استعدادِهِ لِما أعدَّ لهُ، وإذا ماتَ المؤجِّرُ أو أخرجَ الإمامُ الأرضَ عن المُقطَعِ تنفسخُ الإجارةُ لانتقالِ المِلكِ إلى غيرِ المؤجِّرِ، كما لو انتقلَ المِلكُ في النَّظائرِ الَّتي خُرِّجَ عليها إجارةُ الإقطاعِ، وهي إجارةُ المستأجرِ وإجارةُ العبدِ الَّذي صُولِحَ على خدمتِهِ مدَّةً، وإجارةُ الموقوفِ عليهِ الغلَّةُ، وإجارةُ العبدِ المأذونِ، وإجارةُ أمِّ الولدِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

المرادُ بهذهِ الإجارةِ إجارةُ الأرضِ للزِّراعةِ، لكنْ إذا كانَ للأرضِ زُرَّاعٌ واضعونَ أيديَهم عليها، ولهم فيها حَرْثٌ وكِبْسٌ[٣] ونحوُهُ مِمَّا يسمَّى كِرْداراً، ويُؤدُّونَ ما عليها لا تصحُّ إجارتُها لغيرِهم، أمَّا إذا لم يكنْ لها زُرَّاعٌ مخصوصونَ، بل يتواردُها أناسٌ بعدَ آخرينَ ويدفعونَ ما عليها مِن خَراجِ المُقاسَمةِ فلهُ أنْ يؤجِّرَها لِمَن أرادَ، لكنَّ الواقعَ في زمانِنا أنَّ المستأجرَ يستأجرُها لأجلِ أخذِ خراجِها لا للزِّراعةِ، ويُسمِّي ذلكَ التزاماً، وهو غيرُ صحيحٍ كما أفتى بهِ "الخيرُ الرَّمليُّ"[٤] في كتابِ الوقفِ، وكذا في كتابِ الإجارةِ في عدَّةِ مواضعَ، فراجعْهُ.

---

(١) "رسالة في بيان الإقطاعات ومحلّها ومن يستحقها": صـ١٤٦ـ (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٢) في "الأصل" و"ك": ((وقعت)).

(٣) الكِبْسُ: بيتٌ من طِين، ومثله الكِرْدَار. انظر "القاموس" مادة: (كبس) و(الكردار).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ١١٧/٢ و١٢٩-١٣٠، وانظر كتاب الوقف ٢١٥/١-٢١٦.

وانتقلَ مَن أُقطعَ له في زَمنِ سُلطان آخرَ، هل يكونُ لأولادِهِ؟ لم أرهُ. ومُقتضى قواعدِهِم: إلغاءُ التَّعليقِ بموتِ المُعلِّقِ، فتدبَّرهُ..............................

[٢٠٠٧٠] (قولُهُ: وانتقَلَ مَن أُقطِعَ لهُ في زمنِ سلطانٍ آخرَ) كذا في عبارةِ "النَّهرِ"[١]، والظَّاهرُ: أنَّ قولَهُ: ((انتقلَ)) بمعنى ((ماتَ))، ولو عبَّرَ بهِ لكانَ أولى.

[٢٠٠٧١] (قولُهُ: هل يكونُ لأولادِهِ؟) أي: هل تصيرُ الأرضُ لأولادِ المُقطَعِ لهُ عَمَلاً بقولِ السُّلطانِ: ((ولأولادِهِ))؟ فإنَّهُ بمعنى إنْ ماتَ عن أولادٍ فلأولادِهِ مِن بعدِهِ، فهو تعليقٌ معنًى.

مطلبٌ في بطلانِ التَّعليقِ بموتِ المُعلِّقِ

[٢٠٠٧٢] (قولُهُ: ومُقتضَى قَواعدِهِم إلخ) **حاصلُ** الجوابِ: أنَّها لا تكونُ لأولادِهِ لبطلانِ التَّعليقِ المذكورِ بموتِ السُّلطانِ المعلِّقِ.

مطلبٌ في صحَّةِ تعليقِ التَّقريرِ في الوظائفِ

قالَ في "الأشباهِ"[٢] مِن كتابِ الوقفِ: ((يَصِحُّ تعليقُ التَّقريرِ في الوظائفِ أخذاً مِن تعليقِ القضاءِ والإمارةِ بجامعِ الولايةِ، فلو ماتَ المعلِّقُ بَطَلَ التَّقريرُ، فإذا قالَ القاضي: إنْ ماتَ فلانٌ أو شَغَرَتْ وظيفةُ كذا فقد قرَّرْتُكَ فيها صَحَّ، وقد ذكرَهُ في "أنفعِ الوسائلِ"[٣] تفقُّهاً، وهو فقهٌ حسنٌ)) اهـ.

أقولُ: قدَّمَ[٤] "الشَّارحُ" في فصلِ كيفيةِ القِسمةِ في التَّنفيلِ: ((أنَّهُ يَعُمُّ كلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ ما لم يَرْجِعُوا، وإنْ ماتَ الوالي أو عُزِلَ ما لم يمنعْهُ الثَّاني))، ومقتضَى هذا: أنَّ التَّعليقَ لا يبطُلُ بموتِ[٥] المعلِّقِ، فإنَّ قولَهُ[٦]: ((مَن قتلَ قتيلاً فلهُ سلبُهُ)) فيهِ تعليقُ استحقاقِ السَّلَبِ على القتلِ، لكنْ قدَّمنا[٧] هناكَ عن "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ" خلافَهُ، وهو أنَّهُ يبطُلُ التَّنفيلُ بعَزْلِ الأميرِ، وكذا بموتِهِ

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٢/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ صـ٢٢٩ـ.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة ما يشترط في القاضي صـ٣٢٤ـ.

(٤) صـ٥٩٢ـ٥٩٣ـ "در".

(٥) في "م": ((لموت)).

(٦) أي: قول الأمير.

(٧) المقولة [١٩٧٦٦] قوله: ((وإن مات الوالي أو عزل)).

ولو أَقطعَهُ السُّلطانُ أرضاً مَوَاتاً، أو مَلَكَها السُّلطانُ، ثمَّ أَقطَعها له جاز وَقْفُه لها. والإرصادُ من السُّلطانِ ليس بإيقافٍ ألبتَّةَ))، وفي "الأشباهِ"(١) قُبيلَ القولِ في الدَّينِ: ((أفتى العلاَّمةُ "قاسم"..

إذا نُصِّبَ غيرُهُ من جهةِ الخليفةِ لا مِن جهةِ العَسْكرِ.

[٢٠٠٧٣] (قولُهُ: ولو أقطعَهُ السُّلطانُ أرضاً مواتاً) أي: مِن أراضِي بيتِ المالِ حيثُ كانَ المُقطَعُ لهُ مِن أهلِ الاستحقاقِ فيَملِكُ رقبتَها كما قدَّمناهُ(٢)، أو مِن غيرِ بيتِ المالِ، والمرادُ بإقطاعِهِ إذنُهُ لهُ بإحيائِها على قولِ "أبي حنيفةَ" مِن اشتراطِ إذنِهِ بصحَّةِ الإحياءِ، وهذا لا يَختصُّ بكونِالمُحيي مستحِقّاً مِن بيتِ المالِ بل لو كانَ ذمِّيّاً مَلَكَ ما أحياهُ.

[٢٠٠٧٤] (قولُهُ: أو مَلَكَها السُّلطانُ) أي: بإحياءٍ أو شراءٍ مِن وكيلِ بيتِ المالِ.

[٢٠٠٧٥] (قولُهُ: ثمَّ أقطعَها لهُ) يعني: وهبَها لهُ.

[٢٠٠٧٦] (قولُهُ: جازَ وَقْفُهُ لها) وكذا بيعُهُ ونحوُهُ؛ لأنَّهُ مَلَكَها حقيقةً.

[٢٠٠٧٧] (قولُهُ: والإرصادُ إلخ) الرَّصَدُ: الطَّريقُ، ورصدتُهُ(٣) رَصْداً مِن بابِ قتَلَ: قعدْتُ لهُ على الطَّريقِ، وقَعَدَ فلانٌ بالمَرْصَدِ كجَعْفَرَ، وبالمِرْصادِ بالكسرِ، وبالمُرتَصَدِ أيضاً أي: بطريقِ الارتقابِ والانتظارِ، وربُّكَ لكَ بالمِرْصادِ أي: مراقِبُكَ فلا يخفى عليهِ شيءٌ مِن فِعالِكَ ولا تفوتُهُ، "مِصباح"(٤)، ومنهُ سُمِّيَ إرصادُ السُّلطانِ بعضَ القرى والمَزارعِ مِن بيتِ المالِ على المساجدِ والمدارسِ ونحوِها لِمَن يستحقُّ مِن بيتِ المالِ كالقرَّاءِ والأئمَّةِ والمؤذِّنينَ ونحوِهم، كأنَّ ما أرصدَهُ قائمٌ على طريقِ حاجاتِهم يراقِبُها، وإنَّما لم يكنْ وَقْفاً حقيقةً لعدمِ مِلْكِ السُّلطانِ لهُ، بل هو تعيينُ شيءٍ مِن بيتِ المالِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ـ تُمْلَكُ الهبةُ والصدقةُ بالقبض صـ٤٢٠ـ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حكم الإقطاعات إلخ)).

(٣) في "الأصل": ((أرصدته)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رصد)) بتصرف.

بصِحَّةِ إجارةِ المُقطَعِ[1]، وأنَّ للإمامِ أنْ يُخْرِجَهُ متى شاءَ، وقيَّدَه "ابنُ نُجَيمٍ"[2] بغيرِ المَواتِ، أمَّا المَواتُ فليس للإمامِ إخراجُهُ عنه؛ لأنَّه تَملَّكَه بالإحياءِ، فليُحفَظ.

على بعضِ مستحقِّيهِ، فلا يجوزُ لِمَن بعدَهُ أنْ يُغيِّرَهُ ويُبدِّلَهُ كما قدَّمنا[3] ذلكَ مبسوطاً.

[٢٠٠٧٨] (قولُهُ: بصحَّةِ إجارةِ المُقْطَعِ) تقدَّمَ[4] آنفاً، وذكَرْنا عبارةَ العلاَّمةِ "قاسم"، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) في "و": ((المُقْطَعِ له)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ـ تُمْلَكُ الهبةُ والصدقةُ بالقبض صـ٤٢٠ـ بتصرف.

(٣) المقولة [١٩٩٩٢] قوله: ((وبه عرف إلخ)).

(٤) المقولة [٢٠٠٦٩] قوله: ((نعم له إجارته إلخ)).

﴿فصلٌ في الجزْية﴾

هي لغةً: الجَزاءُ؛ لأنَّها جَزَتْ عن القتلِ، والجمعُ: جِـزًى، كـ: لِحْيـةٍ ولِحًـى، وهي نوعان: (الموضوعُ من الجِزْيةِ بِصُلحٍ..................................

﴿فصلٌ في الجزية﴾

هذا هـو الضَّـربُ الثَّـاني [٣/ق٤٧/أ] مِـن الخَـراجِ، وقـدَّمَ الأوَّلَ لقُوَّتِـهِ لوجوبِـهِ وإنْ أسـلموا، بخلافِ الجزيةِ، أو لأنَّهُ الحقيقةُ؛ إذ هو المُتبادِرُ عندَ الإطلاقِ، ولا يُطلَقُ على الجزْيـةِ إلاَّ مقيَّـداً، أي: فيُقالُ: خَراجُ الرَّأسِ، وهذا أمارةُ المجازِ، وبُنِيَتْ على فِعْلَةٍ دِلالةً على الهيئةِ الَّتـي هـي الإذلالُ عنـدَ الإعطاءِ، "نهر"[١]. وتُسمَّى جاليةً مِن: جَلَوْتُ عن البلدِ جَـلاءً بـالفتحِ والمدِّ: خَرَجْـتُ، وأجليـتُ مثلُهُ، والجاليةُ: الجماعةُ، ومنه قيلَ لأهلِ الذِّمَّةِ الَّذينَ جلاهُم "عمرُ" ﷺ عن جزيرةِ العربِ: جاليـةٌ، ثمَّ نُقِلَتِ الجاليةُ إلى الجزْيةِ[٢] الَّتي أُخذَت منهم، ثمَّ استعملَتْ في كـلِّ جزْيـةٍ تُؤخَـذُ وإنْ لـم يكـنْ صاحبُها أُجلِيَ عن وطنِهِ، فقيـلَ: استعمَلَ فـلانٌ علـى الجاليـةِ، والجمـعُ: الجَوالِـي، "مصبـاح" [٣]، فإطلاقُها على الجزْيةِ مجازٌ بمرتبتَينِ.

٣/٢٦٦

[٢٠٠٧٩] (قولُهُ: لأنَّها جَزَتْ عن القتلِ) أي: قضَتْ وكفَتْ عنه، فإذا قبلَها سَقَطَ عنه القتـلُ، "بحر"[٤]، أو لأنَّها وجبَتْ عقوبةً على الكُفْرِ كمـا في "الهداية"[٥]، قـالَ في "الفتـح"[٦]: ((ولهـذا سُمِّيَت جِزْيةً، وهي والجزاءُ واحدٌ، وهو يقالُ على ثوابِ الطَّاعةِ وعقوبةِ المعصيةِ)).

[٢٠٠٨٠] (قولُهُ: والجمعُ: جِزًى) وفي لغةٍ: جزياتٌ، "مِصباح"[٧].

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/أ بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٢) في "الأصل": ((الجزيرة))، وهو خطأ.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((جَلَوْتُ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٥) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ١٦١/٢.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٨٨/٥.

(٧) الجمع المذكور في "المصباح": ((جزًى))، ولم يتعرض لـ((جزيات)).

لا) يُقدَّرُ ولا (يُغيَّرُ) تحرُّزاً عن الغَدْرِ..............................

[٢٠٠٨١] (قولُهُ: لا يُقدَّرُ ولا يُغيَّرُ) أي: لا يكونُ له تقديرٌ مِن الشَّارعِ، بل كلُّ ما يَقعُ الصُّلْحُ عليهِ يتعيَّنُ ولا يُغيَّرُ بزيادةٍ ولا نَقْصٍ، "درر"[1]، وذلكَ كما صالحَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ أهلَ نجرانَ[2] ـ وهم قومٌ نَصارى بقربِ اليمنِ ـ على ألفَي حُلَّةٍ في العامِ، وصالحَ عمرُ ﷺ نصارى بني تغلبَ[3] على أنْ يُؤخَذَ مِن كلِّ واحدٍ منهم ضِعْفُ ما يُؤخَذُ من المسلمِ من المالِ الواجبِ فلزمَ ذلكَ، وتقدَّمَ تفصيلُهُ في الزَّكاةِ، "فتح"[4].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف فصل في الجزية ١/٢٩٨.

(٢) سيأتي تخريجه في المقولة [٢٠١١٣].

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٣/٨٨ في الزكاة ـ باب نصارى بني تغلب، وأبو عبيد في "الأموال" (٧٠) ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٠٦) و(٢٠٨) والبيهقي ٩/٢١٦ وابن حزم في "المحلى" ٦/١١١ عن علي بن مُسهر وأبي بكر بن عيَّاش وأبي معاوية كلُّهم عن أبي إسحاق الشيباني عن السفَّاح بن مطر عن داود بن كَرْدُوس عن عمر ...

وأخرجه عبد الرزاق (١٩٣٩٢) في أهل الكتابين ـ باب هل يُتركوا أن يهوِّدُوا أو ينصِّرُوا عن ابن عُيينه عن الشيباني عن كردوس التغلبي قال: ((قدمَ على عمرَ رجلٌ من بني تغلب فصالحَه عمرُ على أن أضعِّفَ عليهم الجزيةَ وألا يُنصِّرُوا أبنائهم)).

قال أبو عبيد: وقد كان عبد السلام بن حرب المُلائي يزيدُ في إسناد هذا الحديث ـ بلغني ذلك عنه ــ عن الشيباني عن السفَّاح عن داود بن كردوس عن عُبادة بن النعمان أنه قال لعمر ...، وأخرجه يحيى بن آدم (٢٠٧) وعنه البيهقي ٩/٢١٦ عن عبد السلام بن حرب ...به، وأخرجه أبو عبيد (٧١)، وابن حزم ٦/١١١ عن هُشيم أخبرني مغيرة عن السفَّاح بن المثنى عن زُرعة بن النعمان أو النعمان بن زُرعة أنه سأل عمرَ وكلَّمَه في نصارى بني تغلب ... نحوه، قال مغيرة: فحُدِّثت أن علياً قال: ((لئن تفرَّغتُ لبني تغلب ليكونَّن لي فيهم رأيُ ...)) حين نصَّروا أولادهم.

وأخرج ابن أبي شيبة ٣/٨٧ في الزكاة ـ باب نصارى بني تغلب،ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٠٢) و(٢٠٣)، وعنه البيهقي ٩/٢١٨ من طريق شَريك وإسرائيل عن إبراهيم بن المهاجر عن زياد بن حُدير قال: ((بعثني عمرُ إلى نصارى بني تغلب وأمرَني أن آخذَ نصفَ عشرِ أموالهم)).

وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٠ـ عن إسماعيل بن إبراهيم بن المهاجر عن أبيه.... به، وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٧٢)، وابن حزم في "المحلى" ٦/١١١ عن عبد الرحمن بن مهدي (ح)، والبغوي في "مسند علي ابن الجعد" (١٨٤) (ح)، وعبد الرزاق (١٠١٢٥) في أهل الكتاب ـ باب صفة أهل الكتاب، عن عبد الله بن كثير كلُّهم عن شعبة عن الحكم بن عُتَيبة عن إبراهيم [زادَ ابن كثير (النخعي)] عن زياد بن حُدير أن عمرَ أمرَه أن يأخذ من نصارى بني تغلب العشرَ ومن نصارى أهل الكتاب نصفَ العشر. وكأنَّ زيادة (النخعي) خطأٌ من ابن كثير.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٨٨.

(وما وُضِعَ بعدما قُهِروا وأُقِرُّوا على أملاكِهم يُقدَّرُ في كلِّ سنةٍ، على فقيرٍ مُعتَمِلٍ) يَقدِرُ على تحصيلِ النَّقدَين بأيِّ وجهٍ كان، "ينابيع". وتَكْفِي صحَّتُه في أكثرِ السَّنةِ، "هداية"[١] (اثنا عشرَ دِرهماً) في كلِّ شهرٍ دِرهمٌ، (وعلى وَسَطِ الحالِ ضِعْفُهُ) في كلِّ شهرٍ دِرهمان، (وعلى المُكْثِرِ ضِعْفُهُ) في كلِّ شهرٍ أربعةُ دراهمَ،..........

[٢٠٠٨٢] (قولُهُ: وما وُضِعَ بعدَ ما قُهِرُوا إلخ) هذا الوَضْعُ والتَّقديرُ لا يُشتَرطُ فيهِ رضاهُم كما في "الفتح"[٢].

[٢٠٠٨٣] (قولُهُ: على فَقِيرٍ مُعْتَمِلٍ) ظاهِرُهُ: أنَّ القُدْرَةَ على العملِ شَرْطٌ في حقِّ الفقيرِ فقط؛ لقولِهِ الآتي[٣]: ((وفقيرٍ غيرِ مُعْتَمِلٍ))، وليسَ كذلكَ، بل هو شَرْطٌ في حقِّ الكلِّ، ولذا قالَ في "البناية"[٤] وغيرِها: ((لايُلزَمُ الزَّمِنُ منهم وإنْ كانَ مُفرِطاً في اليَسارِ))، وكذا لو مَرِضَ نصفَ السَّنةِ كما في "شرح الزَّيلعيِّ"[٥]، فلو حذفَ ((الفقيرَ)) لكانَ أَوْلى، "بحر"[٦]، أي: لو حَذَفَهُ من قولِهِ الآتي فيمَن لا يُوضَعُ عليهِ الجزيةُ: ((وفقيرٍ غيرِ مُعتَمِلٍ)) بأنْ يقولَ: ((وغَيْرِ مُعتَمِلٍ))؛ ليشملَ الفقيرَ وغيرَهُ، لا من قولِهِ هنا: ((على فقيرٍ مُعتَمِلٍ)) كما فهِمَهُ في "النَّهر"[٧] فاعترضَهُ: ((بأنَّهُ لو اقتصرَ على قولِهِ: ((ومُعْتَمِلٍ)) لَما أفادَ اشتراطَ القُدْرةِ على العملِ في حقِّ الغنيِّ، كيفَ وقد قابلَهُ بهِ ؟!)) اهـ.

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢/١٦١.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٨٩.

(٣) صـ٧٣١ـ "در".

(٤) "البناية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٦/٦٦٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٣/٢٧٧.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/أ.

....

قلتُ: الاعتمالُ: الاضطرابُ في العملِ، وهو الاكتسابُ، والمرادُ: القُدْرةُ عليهِ حتَّى لو لم يَعمَلْ معَ قُدْرتِهِ وجبَتْ، كمَن عطَّلَ الأرضَ كما في "الفتح"[١]، وقالَ: ((قيَّدَ بالاعتمالِ؛ لأنَّه لو كانَ مريضاً في نصفِ السَّنةِ فصاعداً لا يَجبُ عليهِ شيءٌ)) اهـ. وبهِ ظَهرَ أنَّ التَّقييدَ بالمُعتَمِلِ هنا واقعٌ في محلِّهِ، وأنَّ قولَهُ الآتي[٢]: ((لا تُوضَعُ على زَمِنٍ وأعمًى وفقيرٍ غيرِ مُعتَمِلٍ)) تصريحٌ بمفهومِ القَيْدِ هنا، وأنَّ عطفَ ((الفقيرِ والأعمى)) على ((الزَّمِنِ)) عطفُ خاصٍّ على عامٍّ؛ لأنَّ المرادَ بالزَّمِنِ العاجزُ، فلو اقتصرَ عليهِ لأغناهُ لشُمُولِهِ الفقيرَ وغيرَهُ، وقد يُقالُ: إنَّ غيرَ المُعتَمِلِ أعمُّ؛ لأنَّهُ يَشمَلُ ما إذا كانَ سالمَ الآلاتِ صحيحَ البدنِ لكنَّهُ لا يَقْدِرُ على الكَسْبِ لخُرْقِهِ وعدمِ معرفتِهِ حِرْفَةً يَكتسِبُ منها، وعلى هذا فتكونُ القُدْرةُ على العملِ شَرْطاً في الفقيرِ فقط؛ إذ لا شكَّ أنَّ غيرَ الفقيرِ تُوضَعُ عليهِ إذا كانَ صحيحاً غيرَ زمِنٍ ولا أعمًى وإنْ لم يكنْ مُعتَمِلاً بهذا المعنى المذكورِ، فيتعيَّنُ تفسيرُ

﴿فصلٌ في الجزية﴾

(قولُهُ: لكنَّه لا يَقْدِرُ على الكَسْبِ لخُرْقِهِ إلخ) في "القاموس": ((خَرَقَهُ يَخرُقُهُ ويَخرِقُهُ: جابَهُ ومَزَّقَهُ، والرَّجلُ: كَذَبَ وقَطَعَ المسافةَ[٣]، والثَّوبَ: شَقَّهُ، والكذبَ: صَنَعَهُ، وفي البيتِ خُرُوقاً: أقامَ فلم يَبْرَحْ، كخَرِقَ، كفَرِحَ)) اهـ. وفي "المصباح": ((وخَرِقَ الغزالُ والطَّائرُ [خَرَقاً] من بابِ تعِبَ: إذا فَزِعَ فلم يَقْدِرْ على الذَّهابِ، ومنه قيلَ: خَرِقَ الرَّجُلُ إذا دُهِشَ من حَياءٍ أو خَوفٍ فهو خَرِقٌ[٤])).

---

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية د/٢٩١.

(٢) صـ٧٢٨ـ وما بعدها "در".

(٣) "القاموس": مادة ((خرق)) وعبارته: ((وقطع المفازة)).

(٤) نقول: ما ساقَهُ "الرافعيُّ" هنا عن "القاموس" و"المصباح" لا يَدُلُّ على المعنى الذي أراده "ابنُ عابدين" رحمه الله تعالى، والمعنى الذي أراده "ابن عابدين" هنا هو قول "القاموس": ((والخُرْقُ ـ بالضم والتحريك ـ ضدُّ الرِّفقِ، وأن لا يُحسِنَ الرجلُ العَمَلَ والتَّصرُّفَ في الأمورِ، والحُمْقُ)) اهـ، والله تعالى أعلم.

وهذا للتَّسهيلِ لا لبيانِ الوُجوبِ؛ لأنَّه بأوَّلِ الحولِ، "بناية"[(١)]. (ومَن مَلَكَ عشَرةَ آلافِ دِرهمٍ فصاعداً غَنِيٌّ، ومَن مَلَكَ مائتي دِرهمٍ فصاعداً مُتوسِّطٌ، ومَن مَلَكَ ما دُونَ المائتين، أو لا يَمْلِكُ شيئاً فقيرٌ) قالَهُ "الكَرخيُّ"، وهو أحسنُ الأقوالِ، وعليه الاعتمادُ، "بحر"[(٢)]، ....

غيرِ المعتملِ بما ذكرْنا؛ ليندفعَ الاستدراكُ على عباراتِ المتونِ، ثمَّ رأيتُ في "القُهستانيّ"[(٣)] ما يُؤيِّدُهُ؛ حيثُ قالَ: ((وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّ الفقيرَ هو الَّذي يعيشُ بكَسْبِ يدِهِ في كلِّ يومٍ، فلو فَضَلَ على قُوتِهِ وقُوْتِ عيالِهِ أُخِذَتْ منه، وإلاَّ فلا، وإلى أنَّ غيرَهُ مَن لا حاجةَ لهُ إلى الكسبِ للنَّفقةِ في الحالِ)).

[٢٠٠٨٤] (قولُهُ: وهذا للتَّسهيلِ إلخ) الإشارةُ إلى قولِهِ: ((في كلِّ شهرٍ درهمٌ)) وقولِهِ: ((في كلِّ شهرٍ درهمانِ)) وقولِهِ: ((في كلِّ شهرٍ أربعةُ))، وفي "القُهستانيّ"[(٤)] عن "المحيطِ"[(٥)]: ((أنَّها تَجِبُ في أوَّلِهِ عندَهم؛ لأنَّها جَزاءُ القتلِ، وبعقدِ الذِّمَّةِ [٣/ق٤٧/ب] يَسقُطُ الأصلُ فوَجَبَ خَلَفُهُ في الحالِ، إلاَّ أنَّه يُخاطَبُ بأداءِ الكلِّ عندَهُ في آخرِ الحولِ تخفيفاً، وبأداءِ قِسْطِ شهرينِ عندَ "أبي يوسفَ" في آخرِهما، وقِسْطِ شهرٍ عندَ "محمَّدٍ" في آخرِهِ)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّاترخانيَّة"[(٦)]. فما ذكرَهُ[(٧)] "الشَّارحُ" تبعاً "للهداية" قولُ "محمَّدٍ".

---

(١) نقول: في نسخة "البناية" التي بين أيدينا اضطراب في هذا الموضع، فليتنبه، انظر "البناية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٦/٦٦٣.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٠.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٤.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ النوع الثاني: خراج الرؤوس ـ وأمَّا بيان وقت وجوب الجزية ١/ق١٥٤/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ خراج الرؤوس ـ من تقبل منه الجزية ومن تجب عليه ٥/٤٤٠.

(٧) صـ٧٢١ـ "در".

واعتَبرَ "أبو جعفرٍ" العُرْفَ، وهو الأصحُّ، "تتارخانية"،.........................

والحاصلُ: أنها تَجبُ في أوَّلِ العامِ وجوباً مُوَسَّعاً كالصَّلاةِ، وإنَّما يَجِبُ الأداءُ في آخرِهِ أو في آخرِ كلِّ شهرينِ أو شهرٍ للتَّسهيلِ والتَّخفيفِ عليهِ.

[٢٠٠٨٥] (قولُهُ: واعتَبرَ "أبو جعفر" العُرْفَ) حيثُ قالَ: ((يُنظَرُ إلى عادةِ كلِّ بلدٍ في ذلكَ، ألا تَرَى أنَّ صاحبَ خمسينَ ألفاً ببَلْخ يُعَدُّ مِن المُكْثِرينَ، وفي البَصْرةِ وبغدادَ لا يُعَدُّ مُكْثِراً، وذكرَهُ عن "أبي نصر محمَّد بنِ سلامٍ"[(١)]))، "فتح"[(٢)].

[٢٠٠٨٦] (قولُهُ: وهو الأَصَحُّ) صحَّحَهُ في "الولوالجيَّة"[(٣)] أيضاً، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[(٤)]: ((والصَّحيحُ في معرفةِ هؤلاءِ: عُرْفُهم كما في "الكَرْمانيِّ"، وهو المختارُ كما في "الإختيار"[(٥)]، ذكرَهُ "القُهستانيُّ"[(٦)]، واعترفَ في "المِنح"[(٧)] تبعاً "للبحر"[(٨)] بأنَّهُ ـ أي: التَّحديدُ ـ لم يُذكَرْ في ظاهرِ الرِّوايةِ، ولا يخفى أنَّ الأوَّلَ ـ أي: اعتبارَ العُرْفِ ـ أقربُ لرأي صاحبِ المذهبِ، وأقرَّهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٩)]، وفي "شرحِ المجمعِ" وغيرِهِ: وينبغي تفويضُهُ للإمامِ، أي: كما هو رأيُ "الإمامِ"، وفي "التَّتارخانيَّة"[(١٠)]: أنَّه الأصحُّ فتبصَّرْ)) اهـ. يعني: أنَّ رأيَ "الإمامِ" أنَّ المقدَّراتِ الَّتي لم يَرِدْ بها نصٌّ

---

(١) في "الأصل": ((ابن نصر))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٣) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٣٧.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٣.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥١/أ.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٨ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "التاترخانية": كتاب الخراج الفصل الثامن في المتفرقات ـ خراج الرؤوس ـ الجزية ـ مَنْ تُقبَلُ منه الجزية إلخ ٥/٤٤١.

ويُعتَبرُ وُجُودُ هذه الصِّفاتِ في آخرِ السَّنةِ، "فتح"(١)؛ لأنَّه وقتُ وُجوبِ الأداءِ، "نهر"..

لا تَثْبُتُ بالرأي، بل تُفوَّضُ إلى رأي المُبْتَلى، كما قالَ في الماءِ الكثيرِ وفي غَسْلِ النَّجاسةِ وغيرِ ذلكَ.

[٢٠٠٨٧] (قولُهُ: ويُعتَبرُ وُجُودُ هذهِ الصِّفاتِ في آخرِ السَّنةِ إلخ) قالَ في "البحر"(٢): ((وينبغي اعتبارُها في أوَّلِها؛ لأنَّه وقتُ الوجوبِ)) اهـ. وردَّهُ في "النَّهر"(٣): ((بأنَّهم اعتبروا وجودَها في آخرِها؛ لأنَّه وقتُ وجوبِ الأداءِ، ومِن ثَمَّ قالوا: لو كانَ في أكثرِ السَّنةِ غنيَّاً أُخِذَ منه جزْيةُ الأغنياءِ، أو فقيراً أُخذَت منه جزْيةُ الفقراءِ، ولو اعتُبرَ الأوَّلُ لوَجَبَ إذا كانَ في أوَّلِها غنيَّاً فقيراً في أكثرِها أنْ يَجبَ جزْيةُ الأغنياءِ، وليسَ كذلكَ، نعم الأكثرُ كالكلِّ)) اهـ. واعترضَهُ "محشِّي مسكين"(٤): ((بأنَّ ما أوردَهُ على اعتبارِ الأوَّلِ مُشتَرَكُ الإلزامِ؛ إذ هو واردٌ أيضاً على اعتبارِ الآخرِ؛ لاقتضائِهِ وُجُوبَ جزْيةِ الأغنياءِ إذا كانَ غنيّاً في آخرِها فقيراً في أكثرِها)) اهـ.

٣/٢٦٧

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّه إذا كانَ المُعتَبرُ الوصفَ الموجودَ في أكثرِ السَّنةِ فلا فرقَ بينَ كونِهِ في أوَّلِها أو آخرِها، وعلى هذا فمَن اعتبرَ آخرَها أرادَ إذا كانَ ذلكَ الوصفُ موجوداً في أكثرِها، وعلى هذا فلا اعتبارَ لخصوصِ(٥) الأوَّلِ والآخرِ، لكنْ سيَذكُرُ(٦) "المصنِّف": ((أنَّ المعتبرَ في الأهليَّةِ وعدمِها وقتُ الوَضْعِ، بخلافِ الفقيرِ إذا أَيسَرَ بعدَ الوَضْعِ حيثُ تُوضَعُ عليهِ)).

وحاصلُهُ على وجهٍ يَحصُلُ به التَّوفيقُ بينَهُ وبينَ اعتبارِ أكثرِ السَّنةِ: أنَّ مَن كانَ مِن أهلِها وقتَ الوَضْعِ وُضِعَتْ عليهِ، وذلكَ بأنْ يكونَ حُرَّاً مُكلَّفاً، وإلاَّ لم تُوضَعْ عليهِ وإنْ صارَ أهلاً بعدَهُ كما سيأتي(٧)، ومَن كانَ أهلاً وقتَ الوَضْعِ لكنْ قامَ به عُذْرٌ لم تُوضَعْ عليهِ إلاَّ إذا زالَ العُذْرُ بعدَهُ،

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٥١.

(٥) في "الأصل": ((لحصول)).

(٦) صـ٧٣٢-٧٣٣- "در".

(٧) المقولة [٢٠١٠٦] قوله: ((لم توضع عليه)).

(وتُوضَعُ على كِتابيٍّ) يَدخلُ في..

كالفقيرِ إذا أيسرَ والمريضِ إذا صَحَّ، لكنْ بشرطِ أنْ يبقى مِن السَّنةِ أكثرُها، وعلى هذا فيُعتَبرُ أوَّلُ السَّنةِ لتعرُّفِ الأهلِ مِن غيرِهِ، وبعدَ تحقُّقِ الأهليَّةِ لا يُعتَبرُ أوَّلُها في حقِّ تغيُّرِ الأوصافِ بل يُعتَبرُ أكثرُها فيهِ، كما إذا كانَ مريضاً في أوَّلِها فإنْ صَحَّ بعدَهُ في أكثرِها وجبَتْ، وإلاَّ فلا، وكذا لو كانَ فقيراً غيرَ مُعتَمِلٍ ثمَّ صارَ فقيراً مُعتَمِلاً أو متوسِّطاً أو غنيّاً في أكثرِها، وعلى هذا يُحمَلُ ما في "الولوالجيَّة"[١] وغيرِها: ((مِن أنَّ الفقيرَ لو أيسَرَ في آخرِ السَّنةِ أُخِذَت منهُ)) اهـ. أي: إذا أيسرَ أكثرَها، وعلى هذا عكسُهُ بأنْ كانَ غنيّاً في أوَّلِها فقيراً في آخرِها اعتُبرَ ما وُجدَ في أكثرِها، لكنْ على[٢] ما مرَّ[٣]: ـ مِن أنَّه يؤخذُ في كلِّ شهرٍ قِسْطٌ ـ يُؤخَذُ ـ ممَّن كانَ غنيّاً في أوَّلِها شهرينِ مثلاً ـ قِسْطُ شهرينِ دونَ الباقي؛ لِما في "القُهستانيِّ"[٤] عن "المحيطِ"[٥]: ((يَسقُطُ الباقي في جزْيةِ السَّنةِ إذا صارَ شيخاً كبيراً أو فقيراً أو مريضاً نصفَ سنةٍ أو أكثرَ)) اهـ. وأشارَ إلى أنَّ ما نَقَصَ عن نصفِ [٣/ق٤٨/أ] سنةٍ لا يُجعَلُ عُذْراً، ولذا قالَ في "الفتحِ"[٦]: ((إنَّما يُوظَّفُ على المُعتَمِلِ إذا كانَ صحيحاً في أكثرِ السَّنةِ، وإلاَّ فلا جزْيةَ عليهِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يَخلُو عن قليلِ مرضٍ، فلا يُجعلُ القليلُ منهُ عُذْراً، وهو ما نَقَصَ عن نصفِ العامِ)) اهـ. هذا ما ظَهَرَ لي في تحريرِ هذا المحلِّ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[٢٠٠٨٨] (قولُهُ: وتُوضَعُ على كِتابيٍّ) أي: ولو عربيّاً، "فتح"[٧]. والكتابيُّ: مَن يعتقدُ ديناً

---

(١) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع فيما يَمرُّ على العاشر في العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٢) ((على)) ساقطة من "م".

(٣) صـ٧٢١ـ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٤.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ النوع الثاني وهو خراج الرؤوس ١/ق١٥٤/أ ـ ب.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

اليهودِ السَّامِرَةُ؛ لأنَّهم يَدينونَ بشَريعةِ "موسى" عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، وفي النَّصارى الفِرَنجُ والأَرمنُ، وأمَّا الصَّابئةُ؛ ففي "الخانيةِ"[١]: ((تُؤخَذُ منهم عندَهُ، خلافاً لهما)) (ومَجُوسِيٍّ) ولو عَربيّاً؛ لوَضعِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ[٢]..........................

سماويّاً أي: مُنزَّلاً بكتابٍ كاليهودِ والنَّصارى.

[٢٠٠٨٩] (قولُهُ: السَّامِرَةُ) فاعلُ: ((يدخلُ))، وهم فِرْقَةٌ مِن اليهودِ، وتُخالِفُ اليهودَ في أكثرِ الأحكامِ، ومنهم السَّامريُّ الَّذي وَضَعَ العِجْلَ وعَبَدَهُ، "مِصباح"[٣].

[٢٠٠٩٠] (قولُهُ: والأَرْمَنُ) نسبةٌ على خلافِ القياسِ إلى إرْمِينِيَةَ بكسرِ الهمزةِ والميمِ بينَهما راءٌ ساكنةٌ، وبفتحِ الياءِ الثَّانيةِ بعدَ النُّونِ، وهي ناحيةٌ بالرومِ كما في "المِصباح"[٤].

[٢٠٠٩١] (قولُهُ: تُؤخَذُ منهم عندَهُ، خلافاً لهما) أي: بناءً على أنَّهم مِن النَّصارى أو مِن اليهودِ فهم مِن أهلِ الكتابِ عندَهُ، وعندَهما: يعبدونَ الكواكبَ فليسوا مِن الكتابيينَ، بل كعبدةِ الأوثانِ كما في "الفتح"[٥] و"النَّهر"[٦]، قالَ "ح"[٧]: ((أقولُ: ظاهرُ كلامِهم: أنَّ الصَّابئةَ مِن العربِ؛ إذ لو كانوا مِن العَجَمِ لَما تأتَّى الخلافُ؛ لِما علمتَ أنَّ العَجَميَّ تُؤخَذُ منهُ الجِزْيةُ ولو مشركاً)) اهـ.

قلتُ: ويؤيِّدُهُ ما نقلَهُ "السائحانيُّ" عن "البدائع"[٨]: ((مِن أنَّه عندَهما تُؤخَذُ منهم [٤/ق٢٧٢/أ] الجِزْيةُ إذا كانوا مِن العَجَمِ؛ لأنَّهم كعبدةِ الأوثانِ)) اهـ.

[٢٠٠٩٢] (قولُهُ: ومَجُوسِيٍّ) مَن يَعبُدُ النَّارَ، "فتح"[٩].

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الرِّدَّة وأحكام أهلها ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية إلخ ٥٨٨/٣ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) سيأتي تخريجه صـ٧٣٤ـ.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((سمر)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رمن)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٩١/٥.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/ب.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/أ.

(٨) "البدائع": كتاب السِّير ـ مطلب: وأما الصابئون ١١١/٧.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٩١/٥ بتصرف.

على مَجُوسِ هَجَـرَ (ووَثَنِـيٍّ عَجمِـيٍّ) لجـوازِ استِرقاقِهِ، فجـاز ضَـرْبُ الجزْيـةِ عليـه (لا) على وَثَنِيٍّ (عربيٍّ)..

[٢٠٠٩٣] (قولُـهُ: علـى مَجُـوسِ هَجَـرَ[١]) بفتحتـينِ[٢]، قـالَ في "الفتــح"[٣]: ((بلــدةٌ في البحرينِ)) اهـ. وفي "المِصباح"[٤]: ((وقد أُطلِقَتْ على ناحيةِ بلادِ البحرينِ وعلى جميعِ الإقليـمِ، وهو المرادُ بالحديثِ)) اهـ. وفيـهِ[٥] أيضـاً: ((البحـرانِ علـى لفـظِ التَّثنيـةِ: مَوضِـعٌ بـينَ البصـرةِ وعُمَانَ، وهو مِن بلادِ نَجْدٍ)).

[٢٠٠٩٤] (قولُهُ: ووَثَنِيٍّ عَجَمِيٍّ) الوَثَنُ: ما كانَ منقوشاً في حائطٍ ولا شَخْصَ لـهُ، والصَّنَـمُ: ما كانَ على صورةِ الإنسانِ، والصَّليبُ: مـا لا نَقْـشَ لـهُ ولا صـورةَ ولكنَّهُ يُعبَـدُ، "مِنـح"[٦] عـن "السِّراج"، ومثلُهُ في "البحر"[٧]، لكنْ ذكرَ[٧] قبلَهُ: ((الوَثَنُ: ما لهُ جُثَّةٌ مِن خَشَبٍ أو حَجَرٍ أو فِضَّةٍ أو جَوْهَـرٍ يُنحَتُ، والجمـعُ أوثـانٌ، وكـانَت العربُ تَنصِبُها وتَعبُدُهـا)) اهـ. وفي "المصبــاح"[٨]: ((الوَثَنُ: الصَّنَمُ سواءٌ كانَ مِن خَشَبٍ أو حَجَرٍ أو غيرِهِ)) اهـ. والعَجَميُّ: خلافُ العربيِّ.

[٢٠٠٩٥] (قولُهُ: لجوازِ استرقاقِهِ إلخ) وإنَّما لم تُضرَبِ الجزْيةُ على النِّساءِ والصِّبيـانِ مـعَ جـوازِ استرقاقِهِم؛ لأنَّهم صاروا أتباعاً لأصولِهِم في الكفرِ فكانوا أتباعاً في حُكْمِهِـم، فكـانَتِ الجزْيـةُ عـن الرَّجلِ وأتباعِهِ في المعنى إنْ كانَ لهُ أتباعٌ، وإلاَّ فهيَ عنهُ خاصَّةً، "فتح"[٩].

---

(١) في "ك": ((بحر))، وهو تحريف.

(٢) في "ب": ((فتتحتين))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((هجر)) بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((بحر)).

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥١/ب.

(٧) "البحر": كتاب السير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٠.

(٨) [illegible]

(٩) [illegible]

لأنَّ المعجزةَ في حقِّه أظهرُ فلم يُعذَرْ (ومُرتَدٌّ) فلا يُقبَلُ منهُما إلاَّ الإسلامُ أو السَّيفُ، ولو ظَهَرْنا عليهم فنِساؤُهُم وصِبيانُهُم فَيءٌ..

[٢٠٠٩٦] (قولُهُ: لأنَّ المعجزةَ في حقِّهِ أَظْهَرُ) لأنَّ القرآنَ نَزَلَ بلغتِهم فكانَ كفرُهم ـ والحالةُ هذهِ ـ أغلظَ مِن كُفْرِ العَجَمِ، "فتح"[١]، وأوردَ في "النَّهر"[٢]: ((أنَّ هذا يَشمَلُ ما إذا كانَ كتابيّاً)) اهـ. فيُخالِفُ ما مرَّ[٣] مِن أنَّها تُوضَعُ عليهِ.

قلتُ: والجوابُ: أنَّه وإنْ شَمِلَهُ لكنْ خُصَّ بقولِهِ تعالى: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ﴾ [التوبة ـ ٢٩] اهـ. ثمَّ رأيتُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤].

[٢٠٠٩٧] (قولُهُ: فلا يُقبَلُ منهما) أي: مِن العربيِّ الوثنيِّ والمرتدِّ إلاَّ الإسلامُ، وإنْ لم يُسْلِمَا قُتِلا بالسَّيفِ، وفي "الدُّرِّ المنتقى"[٥] عن "البِرْجنديِّ": ((أنَّ نسبةَ القَبولِ إلى السَّيفِ مُسامَحةٌ)). ٣/٢٦٨

[٢٠٠٩٨] (قولُهُ: ولو ظَهَرْنا عليهم فنساؤُهم وصِبْيانُهم فَيءٌ)؛ لأنَّ أبا بكرٍ ﷺ استرقَّ نساءَ بني حنيفةَ وصبيانَهم لَمَّا ارتدُّوا، وقَسَمَهم بينَ الغانمينَ[٦]، "هداية"[٧]. قالَ في "الفتح"[٨]: ((إلاَّ أنَّ ذَراريَ المرتدِّينَ ونساءَهم يُجبَرونَ على الإسلامِ بعدَ الاسترقاقِ، بخلافِ ذراري عَبَدةِ الأوثانِ

(قولُ "الشَّارحِ": ولو ظَهَرْنا عليهم) أي: المرتدِّينَ ومشركي العربِ اهـ "سنديّ".

(قوله: أنَّ نِسبَةَ القَبولِ إلى السَّيفِ مُسامَحَةٌ) وقال "الرحمتي": معناه الاستسلام له. اهـ سندي.

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٢.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/ب.

(٣) المقولة [٢٠٠٨٨] قوله: ((وتوضع على كتابيٍّ)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٨ (هامش "الدرر الغرر").

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) أخرجه الواقدي في كتاب الرِّدَّة كما قال الكمال في "الفتح" ٥/٢٩٣، والطبري في "تاريخه" ٤/١١٨ عن ابن اسحاق مرسلاً مع أن هذا الأمر متواتر عن أبي بكر ﷺ، ومحمد بن علي بن أبي طالب يسمى ابن الحنفية وزيد بن عبد الله بن عمر ابنُ امرأة من ذلك السَّبي.

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢/١٦٠.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٣.

(وصَبيٍّ، وامرأةٍ، وعبدٍ) ومُكاتَبٍ ومُدبَّرٍ...

لا يُجبَرونَ)) اهـ. أي: وكذا نساؤُهم، والفرقُ: أنَّ ذَراريَ المرتدِّينَ تَبَعٌ لهم فيُجبَرونَ مثلَهم، وكذا نساؤُهم لسَبْقِ الإسلامِ منهنَّ.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ: الزِّنديقُ إذا أُخِذَ قبلَ التَّوبةِ يُقتَلُ ولا تُؤخَذُ منهُ الجِزْيةُ

قالَ في "الفتح"(١): ((قالوا: لو جاءَ زِنْديقٌ قبلَ أنْ يُؤخَذَ فأخبرَ بأنَّه زِنْديقٌ وتابَ تُقبَلُ توبتُهُ، فإنْ أُخِذَ ثمَّ تابَ لا تُقبَلُ توبتُهُ ويُقتَلُ؛ لأنَّهم باطنيَّةٌ يعتقدونَ في الباطنِ خلافَ ذلكَ فيُقتَلُ ولا تُؤخَذُ منهُ الجِزْيةُ)) اهـ. وسيأتي(٢) في بابِ المرتدِّ أنَّ هذا التَّفصيلَ هو المفتَى بهِ، وفي "القُهستانيِّ"(٣): ((ولا تُوضَعُ على المبتدعِ ولا يُستَرقُّ وإنْ كانَ كافراً، لكنْ يُباحُ قَتلُهُ إذا أظهرَ بِدْعتَهُ ولم يَرْجِعْ عن [٣/ق٤٨/ب] ذلكَ، وتُقبَلُ توبتُهُ، وقالَ بعضُهم: لا تُقبَلُ توبةُ الإباحيَّةِ والشيعةِ والقرامطةِ والزَّنادقةِ مِن الفلاسفةِ، وقالَ بعضُهم: إنْ تابَ المُبتدِعُ قبلَ الأخذِ والإظهارِ تُقبَلُ، وإنْ تابَ بعدَهما لا تُقبَلُ كما هو قياسُ قولِ "أبي حنيفةَ" كما في "التَّمهيدِ السَّالميِّ"(٤))) اهـ. قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٥): ((واعتمدَ الأخيرَ صاحبُ "التَّنوير"(٦))).

[٢٠٠٩٩] (قولُهُ: وصَبيٍّ) ولا مجنونٍ، "فتح"(٧).

[٢٠١٠٠] (قولُهُ: وامرأةٍ) إلاَّ نساءَ بني تغلبَ، فإنَّها تُؤخَذُ مِن نسائِهم كما تُؤخَذُ مِن رجالِهم؛ لوجوبِهِ بالصُّلْحِ كذلكَ كما سيأتي(٨).

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٣.

(٢) المقولة [٢٠٣٤٢] قوله: ((فبعد أخذه)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٢.

(٤) "التمهيد في بيان التوحيد": لأبي شكور محمد بن عبد السيد بن شعيب الكشي السَّالمي. ("كشف الظنون" ١/٤٨٤).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حظر "الخانية" إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٣.

(٨) المقولة [٢٠٢٢٠] قوله: ((تغلبيٍّ وتغلبيَّة)).

وابنِ أُمِّ وَلدٍ (وزَمِنٍ) مِن زَمِنَ يَزمَنُ زَمانـةً: نَقَـصَ بعـضُ أعضائِـه أو تَعطَّـلَ قُـواهُ، فدَخلَ المَفلُوجُ والشَّيخُ العاجزُ (وأعمًى، وفقـيرٍ غـيرِ مُعتَمِـلٍ، وراهـبٍ لا يُخـالِطُ) لأنَّه لا يُقتلُ، والجِزْيةُ لإسقاطِهِ،...

[٢٠١٠١] (قولُهُ: وابنِ أمِّ ولدٍ) صورتُهُ: استولدَ جاريةً لها وَلَدٌ قد مَلَكَهُ معَها، فإنَّ الولدَ يَتبَعُ أمَّهُ في الحُرِّيةِ[١] والتَّدبيرِ والاستيلادِ.

(تنبيهٌ)

قـالَ في "الـدُّرِّ المنتقـى"[٢]: ((سَـقَطَ مِـن نُسَـخِ "الهدايـةِ"[٣] لفـظُ: ((ابـنٍ))، وتبعَـهُ "القُهستانيُّ"[٤]، بل زادَ: ((وأمةٍ)) ولا ينبغـي؛ فـإنَّ مِـن المعلـومِ أنْ لا جزْيـةَ علـى النِّسـاءِ الأحـرارِ فكيفَ بأمِّ الولدِ؟! وإنَّما المرادُ: ابنُ أمِّ الولدِ)).

[٢٠١٠٢] (قولُهُ: وفقيرٍ غيرِ مُعتَمِلٍ) تقدَّمَ[٥] الكلامُ عليهِ.

[٢٠١٠٣] (قولُهُ: لأنَّه لا يُقتَلُ إلخ) الأصـلُ؛ لأنَّ الجِزْيـةَ لإسـقاطِ القتـلِ فمَـن لا يَجـبُ قتلُـهُ لا تُوضَعُ عليهِ الجِزيةُ، إلاَّ إذا أعانُوا برأيٍ أو مالٍ فتَجبُ الجِزْيةُ كمـا في "الإختيـار"[٦] وغـيرِهِ، "درّ منتقى"[٧] و"قُهستانيٌّ"[٨].

(قولُهُ: صورتُهُ: استولَدَ جاريةً لها وَلَدٌ قد مَلَكَهُ إلخ) في هذهِ الصُّورةِ لا يتبَعُ الولـدُ أمَّـهُ لانفصالِـهِ قبلَ كونِها أمَّ ولدٍ، تأمّل. نعم إذا زوجَ أمَّ ولدِهِ وأَتتْ بولدٍ كانَ كأمِّهِ.

---

(١) في "الأصل": ((الجزية)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ١٦٠/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٣٢٤/٢.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٣] قوله: ((على فقيرٍ مُعتمِلٍ)).

(٦) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٣٢٣/٢ـ٣٢٤.

وجَزَمَ "الحدَّاديُّ" بوُجُوبِها، ونقلَ "ابنُ كمالٍ": ((أنَّه القِياسُ))، ومُفادُهُ: أنَّ الاستحسانَ بخِلافِه، فتأمَّل. (والمُعتبَرُ[1] في الأهليَّةِ) للجزْيةِ (وعَدمِها وقتُ الوضعِ) فمَن أفاقَ أو عَتَقَ أو بَلَغَ أو بَرِئَ بعد وَضْعِ الإمامِ،..........................

[٢٠١٠٤] (قولُهُ: وجَزَمَ "الحدَّاديُّ"[2] بوجوبِها) أي: إذا قَدَرَ على العملِ؛ حيثُ قالَ: ((قولُهُ: ولا على الرُّهبانِ الَّذينَ لا يخالطونَ النَّاسَ: هذا محمولٌ على أنَّهم إذا كانوا لا يَقْدِرونَ على العملِ، أمَّا إذا كانوا يَقدِرُونَ فعليهم الجزْيةُ؛ لأنَّ القُدْرةَ فيهم موجودةٌ، وهم الَّذينَ ضيَّعوها فصارَ كتعطيلِ أرضِ الخَراجِ)) اهـ. وبهِ جزَمَ في "الإختيار"[3] أيضاً كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[4]، قالَ في "النَّهر"[5]: ((وجعلَهُ في "الخانيَّة"[6] ظاهرَ الرِّوايةِ؛ حيثُ قالَ: ويُؤخَذُ مِن الرُّهبانِ والقسيسينَ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وعن "محمَّد": أنَّها لا تؤخَذُ)) اهـ.

[٢٠١٠٥] (قولُهُ: ونَقَلَ "ابنُ كمالٍ": أنَّهُ القياسُ) فيهِ نظرٌ؛ لأنَّه قالَ في شرحِ قولِهِ: ولا على راهبٍ لا يُخالِطُ: ((فأمَّا الرُّهبانُ وأصحابُ الصَّوامعِ الَّذينَ يخالطونَ النَّاسَ فقالَ "محمَّد": كانَ "أبو حنيفةَ": يقولُ بوَضْعِ الجزْيةِ إذا كانوا يَقْدِرونَ على العملِ، وهو قولُ "أبي يوسفَ"، قالَ "عمروُ بنُ أبي عمر"[7]: قلتُ لـ "محمَّدٍ": فما قولُكَ؟ قالَ: القياسُ ما قالَ "أبو حنيفةَ"، كذا في "شرح القُدُوريِّ" لـ "الأقطع"[8])) اهـ. وبهِ عُلِمَ أنَّ هذا في المُخالِطِ، على أنَّ هذهِ الصِّيغةَ مِن "محمَّدٍ" تُفيدُ اختيارَهُ قولَ "أبي حنيفةَ" ولا تُفيدُ أنَّ مُقابلَهُ هو الاستحسانُ الَّذي يُقدَّمُ على القياسِ، ووجهُ كونِهِ هو القياسَ: أنَّا لو ظَهَرْنا على دارِ الحربِ لنا أنْ نَقتُلَ الرَّاهبَ المُخالِطَ، بخلافِ غيرِ المُخالِطِ، وقد مرَّ[9]

---

(١) في "و": ((والعبرة)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٧٥.

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٣٨.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/ب.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة ـ وما يؤخذ منهم من الجزية ٣/٥٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عمرو بن أبي عمر، من أصحاب محمد بن الحسن. (الجواهر المضية٢/٦٧٧، طبقات الفقهاء للشيرازي صـ١٣٩ـ).

(٨) تقدمت ترجمته ١/٣٧١.

(٩) المقولة [٢٠١٠٣] قوله: ((لأنه لا يُقتلُ إلخ)).

لم تُوضَع عليه (بخلافِ الفقيرِ إذا أيسَرَ بعد الوَضْعِ؛ حيثُ تُوضَعُ عليه) لأنَّ سُقوطَها لعَجْزِهِ وقد زال، "إختيار" (وهي) أي: الجِزْيةُ ليست رضًى منَّا بكُفرِهم كما طَعَنَ المُلْحِدةُ، بل إنَّما هي (عُقُوبةٌ) لهم على إقامتِهِم (على الكُفْرِ)......................

((أنَّ مَن لا يُقتَلُ لا تُوضَعُ الجِزْيةُ عليهِ))، وهذا القِياسُ هو مفهومُ ما جرى عليهِ أصحابُ المتونِ، فكيفَ هو المذهبُ؟! وما مرَّ[1] عن "الخانيَّة" يُمكِنُ حَمْلُهُ عليهِ، فلا يلزمُ أنْ يكونَ "المصنِّف" مَشى على خلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ، فافهم.

[٢٠١٠٦] (قولُهُ: لم تُوضَعْ عليهِ) لأنَّ وقتَ الوجوبِ [illegible]
يُجدِّدُ الوَضْعَ عندَ رأسِ كلِّ سنةٍ؛ لتغيُّرِ أحوالِهم ببلوغِ الصَّبيِّ [illegible]
وعَتَقَ العبدُ بعدَ الوَضْعِ فقد مَضَى وقتُ الوجوبِ فلم يكونا [illegible]

[٢٠١٠٧] (قولُهُ: بخلافِ الفقيرِ) أي: غيرِ المُعتمِلِ إذا [illegible]

[٢٠١٠٨] (قولُهُ: لأنَّ سُقُوطَها لعَجْزِهِ) لأنَّ الفقيرَ أهلٌ [illegible]
أي: لكونِهِ حُرّاً مُكلَّفاً، لكنَّهُ معذورٌ بالفقرِ، فإذا زالت [illegible]
على ما قدَّمنا[5] تحريرَهُ.

[٢٠١٠٩] (قولُهُ: كما طَعَنَ المُلْحِدةُ) أي: الطَّاعنونَ في الدِّينِ، قالَ في "المصباح"[6] ((لَحَدَ الرَّجلُ في الدِّينِ لَحْداً وأَلحدَ إلحاداً: طَعَنَ)).

[٢٠١١٠] (قولُهُ: إنَّما هي عُقُوبةٌ لهم) ولأنَّها دعوةٌ إلى الإسلامِ بأحسنِ الجهاتِ، وهو أنْ يَسْكُنَ

---

(١) صـ٧٢٧ـ "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٠.

(٤) "الإختيار": كتاب السِّيَر ـ فصل فيما يفعله الإمام في الحربي إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٣٨.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويعتبرُ وجود هذه الصفات في آخر السَّنة إلخ)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((ألحَّ)).

فإذا جاز إمهالُهُم للاستدعاءِ إلى الإيمانِ بدُونِها فبها أَوْلى، وقال تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾[التوبة ـ ٢٩]، وأخذَها عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ من مَجوسِ هَجَرَ ونَصارى نَجرانَ وأَقرَّهم على دِينِهم،.................

بينَ المسلمينَ فيرى محاسنَ الإسلامِ فيُسْلِمَ معَ دَفْعِ شرِّهِ في الحالِ، "قُهستاني"[(١)].

[٢٠١١١] (قولُهُ: فإذا جازَ إمهالُهُمْ) أي: تأخيرُهم بلا جزْيةٍ، ((للاستدعاءِ إلى الإيمانِ)) أي: لأجلِ دُعائِهم إليهِ بمحاربتِهم وقتالِهم بدونِها، فبها أَوْلى، أي: فإمهالُهم للاستدعاءِ إلى الإيمانِ بالجزيةِ أَولى؛ لأنَّ مخالطَتَهم للمسلمينَ ورؤيتَهم حُسْنَ سِيْرتِهم تدعوهم إلى الإسلامِ كما علمتَ، فيحصُلُ المقصودُ بلا قتالٍ فيكونُ أَولى، هذا ما ظهرَ لي [٣/ق٤٩٩/أ] في تقريرِ كلامِهِ. وقد صرَّحَ "أبو يوسفَ" في "كتابِ الخراجِ"[(٢)] بأنَّه لا يجوزُ تركُ واحدٍ بلا جزْيةٍ، فعُلِمَ أنَّ المرادَ ما قرَّرناهُ، فتأمَّل.

٢٦٩/٣ [٢٠١١٢] (قولُهُ: وقالَ تعالى إلخ) لا حاجةَ إلى سَوْقِ الدَّليلِ النَّقليِّ هنا؛ لأنَّ المُلْحِدَ مُعْتَرِضٌ على مشروعيَّةِ هذا الحُكْمِ مِن أصلِهِ.

[٢٠١١٣] (قولُهُ: ونَصارَى نَجْرانَ) بلدةٌ مِن بلادِ هَمْدانَ مِنَ اليَمنِ، "مِصباح"[(٣)]، وفي "الفتحِ"[(٤)]: ((روى "أبو داودَ" عن ابنِ عباسٍ رضيَ اللهُ تعالى عنهما قالَ: صالحَ رسولُ اللهِ ﷺ أهلَ نجرانَ على ألفَي حُلَّةٍ، النِّصفُ في صَفَرَ، والنِّصفُ في رَجَبٍ))[(٥)].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٣٢٢/٢.

(٢) "الخراج": فصل فيمن تجب عليه الجزية صـ١٢٢ـ باختصار (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "المصباح المنير": مادة ((نجر)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية ٢٨٨/٥.

(٥) أخرجه أبو داود (٣٠٤١) كتاب الخراج والإمارة ـ باب في أخذ الجزية، والبيهقي ١٨٧/٩ في الجزية ـ باب تُؤخذ الجزية منهم عرباً كانوا أو عجماً، (١٩٥) باب لا تهدم لهم كنيسة ولا بيعة، والضياء المقدسي في "المختارة" ٥٠٩/٩، وأبو الشيخ ابن حيَّان في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٤٠) من طريق أسباط بن نصر عن إسماعيل بن عبد الرحمن السُّدي القرشي عن ابن عباس فذكره مرفوعاً، وفي سماع السدي من ابن عباس نظر. =

ثمَّ فرَّعَ عليه بقولِهِ: (فتسقُطُ بالإسلامِ) ولو بعد تَمامِ السَّنةِ، وَيسقُطُ المُعجَّلُ لسنةٍ لا لسنتَين، فيُرَدُّ عليه سنةٌ، "خلاصة"[1]........................

[٢٠١١٤] (قولُهُ: ثمَّ فرَّعَ عليهِ) أي: على كونِها عقوبةً على الكفرِ.

[٢٠١١٥] (قولُهُ: ولو بعدَ تمامِ السَّنةِ) يَجِبُ أنْ تُحمَلَ البعديَّةُ على المقارنةِ للتَّمامِ؛ لأنَّه لو أسلمَ بعدَ التَّمامِ بمدَّةٍ فالسقوطُ بالتَّكرارِ قبلَ الإسلامِ لا بالإسلامِ. اهـ "ح"[2].

قلتُ: لكنَّ تحقُّقَ التَّكرارِ بدخولِ السَّنةِ الثَّانيةِ فيهِ خلافٌ كما تعرفُهُ.

[٢٠١١٦] (قولُهُ: ويَسقُطُ المُعجَّلُ) على تقديرِ مضافٍ، أي: يَسقُطُ ردُّهُ، فالسُّقوطُ هنا عن الإمامِ لا عنهُ، بخلافِ الواقعِ في "المتنِ".

[٢٠١١٧] (قولُهُ: فيُرَدُّ عليهِ سنةٌ) أي: لو عَجَّلَ لسنتينِ؛ لأنَّه أدَّى خَراجَ السَّنةِ الثَّانيةِ قبلَ

(قولُهُ: لأنَّه أدَّى خَراجَ السَّنةِ الثَّانيةِ قبلَ الوجوبِ إلخ) هذا يقتضي أنَّه لو دَفَعَ حقَّ السَّنةِ الآتيةِ في آخرِ السَّنةِ الَّتي هو فيها ثمَّ أسلمَ قبلَ أنْ تَدخُلَ السَّنةُ أنَّه يُرَدُّ عليه ما دفعَهُ. اهـ "سنديّ".

= وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٥٠٣) و(٥٠٤) من طريق سعدان بن أبي يحيى عن عبيد الله بن أبي حميد ـ وهو متروك ـ عن أبي المليح الهذلي مرسلاً في كتاب النبي ﷺ في أهل نجران، و(٥٠٦) عن عثمان بن صالح ثنا ابن لهيعة عن أبي الأسود عن عروة... نحوه مرسلاً.

وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٢٨٨/١، وأبو يوسف في "الخراج" صـ٢٧ـ، وأخرجه الفاكهي في "أخبار مكة" ١٠٧/٥ (٢٩١٨) عن سعيد بن عبد الرحمن ثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار في كتاب النبي ﷺ لأهل نجران مرسل، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٩ـ حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن دينار عن بَجَالة ابن عبدة العنبري أنه كان كاتباً لجَزْء بن معاوية، قال: ((وكتب إليه عمر بن الخطاب ﷺ أن خُذْ ممن قِبَلك من المجوس الجزية، فإن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر)) إلا أنَّ الحجاج فيه ضعف.

وأخرج أيضاً صـ٧٥ـ عن الحسن بن عُمَارة عن محمد بن عبيد الله عن عبد الرحمن بن سابط عن يعلى بن أمية قال: لما بعثني عمر ﷺ على خراج أهل نجران....وانظر في قصة وفد نجران وفرض الجزية عليهم "دلائل النبوة" للبيهقي ٣٨٥/٥-٣٩١ و"الطبقات" لابن سعد ٣٥٧/١ - ٣٥٨

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل العاشر: في العشر والخراج والجزية ـ نوع آخر في الجزية ق٦٥/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(والموتِ والتَّكرارِ) للتَّداخُلِ كما سيجيءُ[١] (و) بـ (العَمَى والزَّمانةِ وصَيرورَتِه) فقيراً أو (مُقْعَداً أو شيخاً كبيراً.............................

الوجوبِ فيُرَدُّ عليهِ، أمَّا لو عَجَّلَ لسنةٍ في أوَّلِها فقد أدَّى خَراجَها بعدَ الوجوبِ، قالَ في "الولوالجيَّة"[٢]: ((وهذا على قولِ مَن قالَ بوجوبِ الجِزْيةِ في أوَّلِ الحولِ كما نصَّ عليهِ في "الجامع الصَّغير"[٣]، وعليهِ الفتوى)).

[٢٠١١٨] (قولُهُ: والموتِ) أي: ولو عندَ[٤] تمامِ السَّنةِ في قولِهم جميعاً كما في "الفتح"[٥].

[٢٠١١٩] (قولُهُ: والتَّكرارِ) أي: بدخولِ السَّنةِ الثَّانيةِ، ولا يتوقَّفُ على مُضيِّها في الأصحِّ كما يأتي[٦] قريباً، وسُقُوطُها بالتَّكرارِ قولُ "الإمامِ"، وعندَهما: لا تَسقُطُ كما في "الفتح"[٧].

[٢٠١٢٠] (قولُهُ: وبالعَمَى والزَّمانةِ إلخ) أي: لو حَدَثَ شيءٌ مِن ذلكَ وقد بَقِيَ عليهِ شيءٌ لم يُؤخَذْ كما في "الولوالجيَّة"[٨] و"الخانيَّة"[٩]، أي: لو بَقِيَ عليهِ شيءٌ مِن أقساطِ الأشهرِ، وكذا لو كانَ لم يَدفَعْ شيئاً، لكنْ قدَّمنا[١٠] عن "القُهستانيِّ" عن "المحيطِ": تقييدَ سُقُوطِ الباقي بما إذا دامَت هذهِ الأعذارُ نصفَ سنةٍ فأكثرَ، ومثلُهُ ما ذكرَهُ[١١] "الشَّارحُ" أوَّلَ الفصلِ عن "الهداية"،

---

(١) صـ٧٣٧ـ "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الخراج صـ٢٧١ـ، وقد نَصَّ فيه على أنَّه قول الإمام "أبي حنيفة" رحمه الله.

(٤) في "آ": ((بعد)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٧.

(٦) صـ٧٣٧ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٧.

(٨) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٩) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذُ منهم من الجزية إلخ ٣/٥٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) المقولة [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويعتبرُ وجود هذه الصفات في آخرِ السَّنة إلخ)).

(١١) صـ٧٢١ـ "در".

لا يَستطيعُ العَمَلَ) ثـمَّ بيَّنَ التَّكـرارَ فقـال: (وإذا اجتَمعَ عليه حَولان تَداخلَتْ، والأصحُّ: سُقُوطُ جِزْيةِ السَّنةِ الأُولى بدُخُـولِ) السَّـنةِ (الثَّانيـةِ)، "زيلعـيّ"[١]؛ لأنَّ الوُجوبَ بأوَّلِ الحولِ، بعَكسِ خَراجِ الأرضِ. ....

فافهم هذا. وفي "التَّتارخانيَّة"[٢]: ((قالَ في "المنتقى": قـالَ "أبـو يوسـفَ": إذا أُغمـيَ عليهِ أو أصابتْهُ زَمانةٌ وهو مُوسِرٌ أخذتُ منهُ الجزْيةَ، قالَ الإمامُ "الحاكمُ أبو الفضلِ": على هذهِ الرِّوايةِ يُشترَطُ للأخذِ أهليَّةُ الوجوبِ في أوَّلِ الحولِ، وعلى روايةِ "الأصلِ"[٣] شرطُها مِن أوَّلِهِ إلى آخرِهِ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّه على روايةِ "المنتقى" يُشترَطُ وجودُ الأهليَّةِ في أوَّلِهِ فقط فلا يَضُرُّ زوالُهـا بعدَهُ، وعلى روايةِ الأصلِ: يُشترَطُ عدمُ زوالِها وهو ما مَشَى عليـهِ "المصنِّـفُ"، وليـسَ المـرادُ عـدمَ الزَّوالِ أصلاً، بل المرادُ: أنْ لا يستمرَّ العُذْرُ نصفَ سنةٍ فأكثرَ، فلا ينافي ما مرَّ[٤]، فتدبَّر.

[٢٠١٢١] (قولُهُ: لا يستطيعُ العَمَلَ) راجعٌ لقولِهِ: ((فقيراً)) وما بعدَهُ.

[٢٠١٢٢] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) وقيلَ: لا بدَّ مِن مُضِيِّ الثَّانيةِ ليتحقَّقَ الاجتماعُ.

[٢٠١٢٣] (قولُهُ: بعَكْسِ خَراجِ الأرضِ) فإنَّ وجوبَهُ بآخرِ الحولِ؛ لأنَّ بهِ يتحقَّقُ الانتفاعُ.

(قولُهُ: فإنَّ وجوبَهُ بآخرِ الحولِ إلخ) قالَ "السِّنديُّ" قبلَ فصـلِ الجزْيـةِ: ((وأوانُ وجـوبِ الخَـراجِ عندَ "أبي حنيفةَ" أوَّلُ السَّنةِ، لكنْ يُشترَطُ بقاءُ الأرضِ النَّاميةِ في يدِهِ سنةً إمَّا حقيقةً أو اعتبـاراً، كـذا في "الذَّخيرة"، وفي كتابِ العُشْرِ والخَراجِ: وينبغي للوالي أنْ يُوَلِّيَ الخراجَ رجلاً يرفُقُ بالنَّاسِ، وأنْ يـأخذَهم بالخراجِ كلَّما خَرَجَتْ غلَّةٌ، فيأخذَهم كلَّما خَرَجَتْ بقَـدْرِ ذلـكَ حتَّـى يستوفيَ تمـامَ الخَـراجِ، وأرادَ أنْ يُوزِّعَ الخَراجَ على قَدْرِ الغَلَّةِ إلخ)) اهـ. فتأمَّلْهُ. وقالَ في "البحر": ((إنَّ الخَراجَ يؤخَذُ لسلامةِ الانتفاعِ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٧٩/٣ بتصرف.

(٢) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن: في المتفرقات ـ خراج الرؤوس: الجزية ـ مَـن تُقبلُ منه الجزيـةُ ومـن تجبُ عليه ٤٤٤/٥.

(٣) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٤) في هذه المقولة.

(ويَسقُطُ الخَراجُ بـ) الموتِ في الأصحِّ، "حاوي"[1]، وبـ (التَّداخُلِ) كـ:الجزيةِ (وقيل: لا) يَسقُطُ كـ:العُشْرِ، وينبغي ترجيحُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الخَراجَ عُقُوبةٌ، بخلافِ العُشْرِ، "بحر"[2]. قال "المُصنِّفُ"[3]: ((وعزاهُ في "الخانيَّة" لصاحبِ المَذهبِ))؛ فكان هو المَذهبَ،........

[٢٠١٢٤] (قولُهُ: ويَسقُطُ الخَراجُ) أي: خَراجُ الأرضِ.

[٢٠١٢٥] (قولُهُ: وقيلَ: لا) جَزَمَ بهِ في "الملتقى"[4].

[٢٠١٢٦] (قولُهُ: "بحر") أقرَّهُ في "النَّهر"[5] أيضاً.

[٢٠١٢٧] (قولُهُ: وعَزاهُ في "الخانيَّة"[6]) حيثُ قالَ: ((فإنْ اجتمعَ الخَراجُ فلم يُؤدِّ سنينَ، عندَ "أبي حنيفةَ": يُؤخَذُ بخَراجِ هذهِ السَّنةِ، ولا يُؤخَذُ بخَراجِ السَّنةِ الأُولى ويَسقُطُ ذلكَ عنهُ كما قالَ في الجِزْيةِ، ومنهم مَن قالَ: لا يَسْقُطُ الخَراجُ بالإجماعِ، بخلافِ الجِزْيةِ، وهذا إذا عَجَزَ عن الزِّراعةِ، فإنْ لم يَعجزْ يُؤخَذْ بالخَراجِ عندَ الكلِّ[7])) اهـ.

قلتُ: وقد تَرَكَ "المصنِّفُ" و"الشَّارحُ" هذا القيدَ وهو العَجْزُ عن الزِّراعةِ، أي: في السَّنةِ الأُولى، وعلى هذا فلا مَحَلَّ لذكرِ الخَراجِ هنا؛ لأنَّه لا يَجبُ إلاَّ بالتَّمكُّنِ مِن الزِّراعةِ، فإذا لم يَجبْ لا يُقالُ: إنَّه سَقَطَ، ويَظْهَرُ أنَّ الخلافَ المذكورَ لفظيٌّ بِحَمْلِ القولِ الأوَّلِ على ما إذا عَجَزَ، والثَّاني على إذا لم يَعجزْ؛ إذ لا يتأتَّى الوجوبُ معَ العَجْزِ كما مرَّ[8] في البابِ السَّابقِ، ولذا قالَ: ((فإنْ لم يَعجزْ يُؤخَذْ بالخَراجِ عندَ الكلِّ))، وعلى هذا فلم يبقَ في المسألةِ قولانِ لكنَّهُ خلافُ الظَّاهرِ

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ـ فصل الخراج نوعان ق٥٨/ب بتصرف.

(٢) "البحر" كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٣) المنح: كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٥٢/أ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ٣٧٢/١.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في خراج الأرض ٥٩٢/٣ـ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "م": ((لكل))، دون ألف وهو تصحيف.

(٨) المقولة [٢٠٠٥٠] قوله: ((فإن عطلها صاحبها)).

وفيها: ((لا يَحِلُّ أَكلُ الغَلَّةِ حتَّى يُؤدِّيَ الخَراجَ)) (ولا تُقبَلُ من الذِّميِّ لو بَعثَها على يدِ نائبِهِ)..

مِن كلامِهم، فإنَّ الخلافَ مَحْكيٌّ في كثيرٍ مِن الكتبِ، وقد علمتَ أنَّه لا يتأتَّى الخلافُ مع العَجْزِ، فالظَّاهرُ: أنَّ الخلافَ عندَ عدمِهِ، وعليهِ فالمناسبُ إسقاطُ هذا القيدِ، ولذا ذكرَ في "الخانيَّة"(١) [٣/ق٤٩/ب] هذهِ المسألةَ في بابِ العُشْرِ بدونِهِ، ولم يَذْكُرْ أيضاً القولَ الثَّانيَ، فاقتضى كلامُهُ اعتمادَ قولِ "الإمامِ": إنَّه لا يُؤخَذُ بخَراجِ السَّنةِ الأُولى، لكنْ في "الهنديَّةِ"(٢) عن "المحيطِ"(٣): ((ذكرَ "صدرُ الإسلامِ"(٤) عن "أبي حنيفةَ" روايتين، والصَّحيحُ: أنَّهُ يُؤخَذُ)) اهـ. وجَزَمَ بهِ في "الملتقى" كما قدَّمناهُ(٥)، وبه ظَهَرَ أنَّ كلاً من القولَينِ مَرْويٌّ عن صاحبِ المذهبِ، والمُصرَّحُ بتصحيحِهِ عدمُ السُّقُوطِ فكانَ هو المعتمدَ، ولذا جَزَمَ به في "متنِ الملتقى"(٦)، وذكرَ في "العنايةِ"(٧) الفرقَ بينَهُ وبينَ الجِزْيةِ: ((بأنَّ الخَراجَ في حالةِ البقاءِ مؤونةٌ مِن غيرِ التفاتٍ إلى معنى العُقُوبةِ، ولذا لو شَرَى مسلمٌ أرضاً خَراجيَّةً لزمَهُ خراجُها فجازَ أنْ لا يتداخلَ، بخلافِ الجزيةِ فإنَّها عُقُوبةٌ ابتداءً وبقاءً والعقوباتُ تتداخلُ)) اهـ. وبه اندفعَ ما في "البحرِ".

[٢٠١٢٨] (قولُهُ: وفيها إلخ) أي: في "الخانيَّةِ"(٨)، ومحلُّ ذكرِ هذهِ المسألةِ البابُ السَّابقُ، وقد ذكرَها(٩) في بابِ العُشْرِ وقدَّمنا(١٠) الكلامَ عليها.

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في خراج الأرض ٣/٥٩٢ـ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب السابع في العشر والخراج ٢/٢٤٢.
(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ الفصل السادس: في بيان الأسباب الموجبة لسقوط الخراج ١/ق١٥٣/أ.
(٤) تقدمت ترجمته ١/٣٤٥.
(٥) المقولة [٢٠١٢٥] قوله: ((وقيل لا)).
(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١/٣٧٢.
(٧) "العناية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٧ (هامش "فتح القدير").
(٨) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في خراج الأرض ٣/٥٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٩) ٦/٥٠ "در".
(١٠) المقولة [٨٤٥٥] قوله: ((ولا يحلُّ لصاحبِ أرضٍ خراجيةٍ)).

في الأَصَحِّ (بل يُكلَّفُ أن يأتيَ بنفسهِ فيُعطِيَها قائماً، والقابضُ منه قاعدٌ) "هداية"[١]، ويقولُ: أَعْطِ يا عدوَّ اللهِ، ويَصفَعُهُ في عُنُقِه،........................

[٢٠١٢٩] (قولُهُ: في الأَصَحِّ) أي: من الرِّواياتِ؛ لأنَّ قبولَها مِن النَّائبِ يفوِّتُ المأمورَ بهِ مِن إذلالِهِ عندَ الإعطاءِ، قال تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة ـ ٢٩]، "فتح"[٢].

٣/٢٧٠ [٢٠١٣٠] (قولُهُ: والقابِضُ منهُ قاعدٌ) وتكونُ يدُ المؤدِّي أسفلَ ويدُ القابضِ أعلى، "هنديَّة"[٣].

[٢٠١٣١] (قولُهُ: ويقولُ إلخ) هذا في "الهداية"[٤] أيضاً، لكنْ لم يَجْزِمْ به كما فعلَهُ "الشَّارحُ"، بل قال: ((وفي روايةٍ: يأخذُ بتلبيبهِ ويَهُزُّهُ هَزّاً ويقولُ: أعطِ الجزيةَ يا ذمِّيّ)) اهـ. ومُفادُهُ: عدمُ اعتمادِها، وفي "غاية البيان": ((والتَّلبيبُ بالفتحِ: ما على موضعِ اللَّبَبِ مِن الثِّيابِ، واللَّبَبُ: مَوْضِعُ القِلادةِ مِن الصَّدرِ)).

[٢٠١٣٢] (قولُهُ: يا عدوَّ اللهِ) كذا في "غاية البيانِ"، والَّذي في "الهداية"[٤] و"الفتح"[٥] و"التَّبيين"[٦]: ((يا ذمِّيُّ)).

[٢٠١٣٣] (قولُهُ: ويَصفَعُهُ في عُنُقِهِ) الصَّفْعُ: أنْ يَبْسُطَ الرَّجلُ كفَّهُ فيَضْرِبَ بها قَفَا الإنسانِ أو بدنَهُ، فإذا قَبَضَ كفَّهُ ثمَّ ضربَهُ فليسَ بصَفْعٍ بل يُقالُ: ضربَهُ بجُمْعٍ، "مِصباح"[٧]، وما ذَكَرَهُ مِن الصَّفْعِ نَقَلَهُ في "التَّاترخانيَّة"[٨]، ونقلَهُ أيضاً في "النَّهر"[٩] عن "شرح الطَّحاويِّ"، وقد حكاهُ بعضُهم بـ: ((قيلَ))[١٠].

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢/١٦١.
(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٨.
(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الثامن في الجزية ٢/٢٤٧ نقلاً عن "التاترخانية".
(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢/١٦١.
(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٨.
(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٣/٢٧٩.
(٧) "المصباح المنير": مادة ((صفع)).
(٨) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ خراج الرؤوس ـ بيان من تقبل منه الجزية ٥/٤٣٩.
(٩) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.
(١٠) **نقول:** ما ذُكِرَ هنا ـ في طريقة استحصال الجزية من أهل الذمة، وما يأتي كذلك بعد ورقات في طريقة معاملة =

= الذِّمِّيين عموماً من أن الذِّمِّي ينبغي أن لا يركب خيلاً، وأن يُلازِم الصَّغار، وأنه تُكرَهُ مصافحته ويُمنَعُ من القعود حال قيام المسلم عنده، وغير ذلك مما فيه إذلالٌ وإهانة لأهل الذِّمَّة - لم يَنهَضْ على دليلٍ من كتاب الله عزَّ وجلَّ ولا سنةِ رسوله ﷺ، ولا فَعَله أحدٌ من الخلفاء الراشدين، بل يتعارض والعموماتِ التي وردَتْ في كتاب الله عزَّ وجلَّ وسنَّةِ النبيِّ ﷺ والتي تأمر بالإحسان والرِّفق بأهل الكتاب، وعدمِ إيذائهم أو الإساءة إليهم ما داموا أهل ذمَّة غيرَ محاربين لنا، كما يتعارض ذلك وسيرةَ الخلفاء الراشدين في طريقة أخذهم الجزية ومعاملتهم لأهل الذمة.

فقد قال الله تعالى: ﴿لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إنَّ الله يحبُّ المقسطين﴾ [الممتحنة: ٨]، وهي آيةٌ مُحكَمَةٌ كما ذهب إليه أكثر أهل التأويل، وقد شرَّعَ الله لنا بها أن نعاملَ من لا يقاتل المسلمين ولا يخرجهم من ديارهم بالبرِّ والقسط ما داموا غير محاربين، والبرُّ في اللغة: الخيرُ والفضل والاتساع في الإحسان.

وروى أبو داود عن عدَّةٍ من أبناء أصحاب رسول الله ﷺ عن آبائهم عن رسول الله ﷺ أنه قال: ((ألا من ظلم معاهِداً أو تنقَّصه أو كَلَّفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة)).

وروى مسلمٌ في صحيحه والبيهقيُّ في سننه عن أبي ذرٍّ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إنكم ستفتحون أرضاً يذكر فيها القيراط فاستوصوا بأهلها خيراً فإنَّ لهم ذمَّة ورحماً)).

وروى البيهقيُّ من حديث جُوَيرِيةَ بن قدامة التميميِّ أنَّ عمرَ بن الخطاب أوصَى قبيل موته فكان من وصيَّته: ((... وأوصيكم بذمَّة الله فإنها ذمَّة نبيِّكم ﷺ)).

وروى البخاريُّ في صحيحه من حديث أبي بكر بن عياش والبيهقيُّ في سننه من حديث عمرو بن ميمون أنَّ عمر ابن الخطاب قال: ((أوصي الخليفة من بعدي بأهل الذمَّة خيراً، أن يوفي لهم بعهدهم، وأن يُقاتِلَ مَنْ وراءهم، وأن لا يُكَلَّفوا (أي: من المال) فوق طاقتهم)).

فهذه النصوص - كما ترى - تأمر بالرِّفق بالذِّمِّيين والاستيصاء بهم خيراً، وتبيِّنُ سيرةَ الخلفاء الراشدين في طريقة معاملة أهل الذِّمَّة كما يتجلَّى ذلك لنا من وصايا سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه .

وقد أنكر محقِّقُو الفقهاء على اختلاف مذاهبهم هذه التزيُّدات المبتدعة في طريقة أخذ الجزية ومعاملة الكتابيين، وحذَّروا من اعتمادها والأخذ بها.

ومنهم الإمام النووي الذي شدَّد النَّكير على هذه التزيُّدات والمبتدعين لها؛ فقد قال في كتابه روضة الطالبين ١٠/٣١٥-٣١٦ - بعد أن عَرَضَ لبيان كثير من هذه المُقْحَمات الباطلة وعزاها إلى القائلين بها - ما نصه: ((قلت: هذه الهيئة المذكورة أوَّلاً لا نعلم لها على هذا الوجه أصلاً معتمداً، وإنما ذكرها طائفةٌ من أصحابنا الخراسانيين، وقال جمهور الأصحاب: تُؤخَذُ الجزية برفقٍ كأخذ الديون، فالصواب الجزم بأنَّ هذه الهيئة باطلةٌ مردودةٌ على من اخترعها، ولم يُنقَلْ أنَّ النبيَّ ﷺ ولا أحد من الخلفاء الراشدين فَعَلَ شيئاً منها مع أخذهم الجزية)). =

= كما أوضح ابن قدامة في مغنيه ٨٣٥/١٢ : أنَّ رسول الله ﷺ وأصحابه والخلفاء الراشدين كانوا يتواصون باستحصال هذا الحقِّ بالرِّفْق واتِّباع اللُّطْف في ذلك.

وقد عَقَدَ أبو عبيد في كتابه "الأموال" باباً بعنوان ((اجتباء الجزية والخراج وما يُؤْمَر به من الرِّفْق بأهلها ويُنهَى عنه من العنف عليهم فيها))، فأكثر من ذكر الأحاديث والآثار التي تتضمن بيان ضرورة اتِّباع الرِّفْق في مُقاضاة الجزية والخراج.

وإنَّ مظاهر الرِّفْق والبرِّ والإحسان بأهل الذِّمة هي التي تتَّفِقُ ومبدأ العدالة الإنسانية الذي أرسى الإسلامُ قواعده في المجتمع الإسلامي خاصةً وفي المجتمع الإنساني عامةً، وإنَّ أهمَّ مظهر من مظاهر رعاية الإسلام للعدالة احترامُ حرية الإنسان في تديُّنه، فلا يُكرَه غيرُ المسلم على اعتناق الإسلام ﴿لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي﴾، ومن حقِّ غيرِ المسلم في المجتمع الإسلامي أن يحيى آمِناً على نفسه وماله وعِرْضه، تُحفَظُ له كرامتُهُ الإنسانية، يؤدِّي ما عليه من واجبات، وينال ما له من حقوق، وفق المبدأ النبوي الإنساني ((لهم ما لنا وعليهم ما علينا))، فحرياتهم مَصُونةٌ، ومعابدهم وأنشطتُهم الدينيةُ مكلوءَةٌ بالحماية ضدَّ أيِّ معتدٍ أو متربِّص، والوطنُ حقٌّ مشتركٌ بين الجميع، وثمار التكافل الاجتماعيِّ لا يُعكِّر صفوَ العدالة في توزيعها فارقُ عرقٍ أو دينٍ.

فقد روى البخاري عن سهل بن حنيف وقيس بن سعد: أنَّ النبيَّ ﷺ مرَّت به جنازة فقام، فقيل له: إنها جنازة يهوديٍّ، فقال: ((أليست نفساً؟)).

قال ابن حجر العسقلاني في "فتح الباري" ١٨١/٣: واستدل بحديث الباب على جواز إخراج جنائز أهل الذِّمة نهاراً غير متميزة عن جنائز المسلمين، قال الزين بن المنير: وإلزامهم ـ أي: أهلِ الذِّمة ـ بمخالفة رسوم المسلمين وَقَعَ اجتهاداً من الأئمة.

وذكر أبو عبيد في "الأموال" صـ٤٢ـ٤٥ـ٤٦ـ: أنَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه مرَّ بشيخ من أهل الذِّمة يسأل على أبواب الناس فقال: ((ما أنصفناك إن كنا قد أخذنا منك الجزية في شبيبتك ثم ضيَّعناك في كِبَرِكَ)) قال: ثم أُجْرَى له من بيت مال المسلمين ما يُصْلِحه.

ومن أبرز مظاهر العدالة الإسلامية في هذا الباب ما نصَّ عليه الحنفية من أنه لا يُشترَطُ في حرمة الدماء التكافؤ في الحرية أو الدين، وإنما يكفي التساوي في الإنسانية، وعليه فيُقتَلُ المسلم بالذِّمي أخذاً بعموم آيات القصاص من دون تفرقة بين نفسٍ ونفس مثلَ قوله تعالى: ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى﴾ وقوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾، وبعموم حديث: ((العَمْدُ قَوَدٌ))، وبما رُوِيَ أنَّ النبيَّ ﷺ أقاد مؤمناً بكافر وقال: ((أنا أحقُّ من وفَّى بذمته)).

وختاماً: ففيما ذكرناه دليل واضحٌ على بطلان هذه التزُّيدات المبتدعة وعدم اعتمادها في فقهنا الإسلامي العظيم الذي أُرسِيَتْ قواعدُهُ على مراعاة حفظ الحقوق الإنسانية للناس كافة، وانظر ما كتبه فضيلة أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي في كتابه "الجهاد في الإسلام" صـ١٣١ـ وما بعدها عن مدى اهتمام الشارع بأهل الذِّمة وصيةً بهم ورعايةً لهم.

لا: يا كافِرُ، ويأثَمُ القائلُ إنْ آذاهُ به، "قنية"[١]. (ولا) يَجُوزُ أن (يُحدِثَ.........

[٢٠١٣٤] (قولُهُ: لا: يا كافرُ) مُفَادُهُ: المنعُ مِن قولِ: يا عـدوَّ اللهِ، بـل ومِن الأخـذِ بـالتَّلْبِيْبِ والهزِّ والصَّفْعِ؛ إذ لا شكَّ بأنَّه يُؤْذِيهِ، ولهذا ردَّ بعضُ المحقِّقينَ[٢] مِن الشَّافعيَّةِ ذلـكَ بأنَّـه لا أصـلَ لهُ في السُّنَّةِ، ولا فعلَهُ أحدٌ من الخلفاءِ الرَّاشدينَ.

[٢٠١٣٥] (قولُهُ: ويأثَمُ القائلُ إنْ آذاهُ بهِ) مُقْتضاهُ: أنَّه يُعزَّرُ لارتكابِ الإثمِ، "بحـر"[٣]، وأقـرَّهُ "المصنِّفُ" لكنْ نظرَ فيهِ في "النَّهر"[٤].

قلتُ: ولعلَّ وجهَهُ ما مرَّ[٥] في: ((يا فاسقُ)) مِن أنَّه هو الَّذي ألحقَ الشَّـيْنَ بنفسـهِ قبـلَ قـولِ القائلِ، أفادَهُ "الشَّارحُ" في التَّعزيرِ، "ط"[٦].

قلتُ: لكنْ ذكرْنا[٧] الفرقَ هناكَ، فافهم.

مطلبٌ في أحكامِ الكنائسِ والبِيَعِ

[٢٠١٣٦] (قولُهُ: ولا يجوزُ أنْ يُحدِثَ) بضمِّ اليـاءِ وكسـرِ الـدَّالِ، وفاعلُـهُ الكـافرُ، ومفعولُـهُ: ((بِيْعةً)) كمـا يقتضيـهِ قـولُ "الشَّـارحِ": ((ولا صَنَمـاً))، وفي نسـخةٍ: ((ولا يُحدِثُـوا)) أي: أهـلُ الذِّمَّةِ. اهـ "ح"[٨]. ومِن الإحداثِ نَقْلُها إلى غيرِ موضعِها كما في "البحر"[٩] وغيرِهِ، "ط"[١٠].

---

(١) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب الاستحلال وردِّ المظالم ق٧٦/أ.

(٢) الشِّهاب ابن حجر الهيثمي في "تحفة المحتاج" ٢٨٧/٩، والشَّمس الرمليُّ الشافعيُّ في "نهاية المحتـاج" ٩٤/٨ شرحاً لقول النوويِّ في "المنهاج" ـ ردّاً على الرافعيِّ ـ: قلت: هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشدُّ خطأً، والله أعلم.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٥) صـ٢٣١ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٠/٢.

(٧) المقولة [١٩٠٢٨] قوله: ((ولعل وجهه ما مر في: يا فاسق)).

(٨) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(١٠) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧١/٢.

بِيْعَةً، ولا كنيسةً، ولا صَوْمَعَةً، ولا بيتَ نـارٍ، ولا مَقْبُرةً) ولا صَنَمـاً، "حـاوي"[١] (في دارِ الإسلامِ) ولو قريةً في المختارِ، "فتح"........................

[٢٠١٣٧] (قولُهُ: بِيْعَةً) بالكسرِ: مَعْبَدُ النَّصارى واليهودِ، وكذلكَ الكنيسةُ، إلاَّ أنه غَلَبَ البِيْعَةُ على مَعْبَدِ النَّصارى، والكنيسةُ على اليهودِ، "قُهستانيٌّ"[٢]، وفي "النَّهر"[٣] وغيرِهِ: ((وأهلُ مِصْرَ يطلقونَ الكنيسةَ على متعبدِهما، ويخصُّونَ اسمَ الدَّيْرِ بمعبدِ النَّصارى.

قلتُ: وكذا أهـلُ الشَّـامِ، "درٌّ منتقى"[٤]. والصَّومعةُ: بيتٌ يُبنَى برأسٍ طويلٍ ليتعبدَ فيهِ بالانقطاعِ عن النَّاسِ، "بحر"[٥].

[٢٠١٣٨] (قولُهُ: ولا مَقْبُرةً) عـزاهُ "المصنِّفُ"[٦] إلى "الخلاصةِ"[٧]، ثـمَّ ذَكَرَ مـا يخالفُـهُ عـن "جواهر الفتاوى"، ثمَّ قالَ[٨]: ((والظَّاهرُ: الأوَّلُ، ومِن ثَمَّ عوَّلنا عليهِ في "المختصرِ")).

مطلبٌ: لا يجوزُ إحداثُ كنيسةٍ في القُرَى ومَن أفتى بالجوازِ فهو مخطئٌ ويُحجَرُ عليهِ

[٢٠١٣٩] (قولُهُ: ولو قريةً في المختارِ) نَقَلَ تصحيحَهُ في "الفتحِ"[٩] عن شرحِ "شمسِ الأئمَّةِ السَّرخسيِّ"[١٠] في الإجاراتِ، ثمَّ قالَ[١١]: ((إنَّه المختارُ)). وفي "الوهبانيَّةِ"[١٢]: ((إنَّه الصَّحيحُ مِن المذهبِ الَّذي عليهِ المحقِّقونَ)) إلى أنْ قالَ[١٢]: ((فقد عُلِمَ أنَّه لا يَحِلُّ الإفتاءُ بالإحداثِ في القُرَى

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم إلخ ق١٧٠/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥٢/آ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السِّير ـ فصل في الحظر والإباحة ق٣٣٤/ب، وليس فيها ذكر ((المقبرة)).

(٨) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥٢/أ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٩/٥.

(١٠) "المبسوط": باب إجارة الدور والبيوت ١٣٥/١٥.

(١١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٩/٥.

(١٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السِّير ق١٤٣/ب ١٤٤/أ.

....

لأحدٍ مِن أهلِ زمانِنا بعدَ ما ذكرنا مِن التَّصحيحِ والاختيارِ للفتوى وأخذِ عامَّةِ المشايخِ، ولا يُلتَفَتُ إلى فتوى مَن أفتى بما يُخالِفُ هذا، ولا يَحِلُّ العملُ بهِ ولا الأخذُ بفتواهُ ويُحجَرُ عليهِ في الفتوى ويُمنَعُ؛ لأنَّ ذلكَ منهُ مجرَّدُ اتِّباعِ هوى [٣/ق٥٠/أ] النَّفسِ وهو حرامٌ؛ لأنَّه ليسَ لهُ قُوَّةُ التَّرجيحِ لو كانَ الكلامُ مطلقاً، فكيفَ معَ وجودِ النَّقلِ بالتَّرجيحِ والفتوى؟!! فتنبَّه لذلكَ، واللهُ الموفِّقُ)).

مطلبٌ: تُهدَمُ الكنائسُ مِن جزيرةِ العربِ و لايُمَكَّنونَ من سُكْنَاهَا

قالَ في "النَّهر"[(١)]: ((والخلافُ في غيرِ جزيرةِ العربِ، أمَّا هي فيمنعونَ مِن قُرَاهَا أيضاً؛ لخبرِ: ((لا يجتمعُ دينانِ في جزيرةِ العربِ))[(٢)]) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٢) أخرجه أحمد ٢٧٥/٦، والطبري في "تاريخه" ٢١٤/٣ـ ٢١٥، والطبراني في "الأوسط" (١٠٧٠) وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١٠) وابن هشام في "السِّيرة" ٦٦٥/٤ من طريق محمد بن سلمة وإبراهيم بن سعد كلاهما عن محمد بن إسحاق حدثنا صالح بن كَيْسان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن عائشة مرفوعاً به، قال الطبراني: لم يروه عن صالح إلا محمد بن إسحاق. وأخرجه ابن سعد ٢٤٠/٢، ٢٥٤ عن عبد الله بن نُمير عن محمد بن إسحاق عن صالح عن الزهري عن عبيد الله مرسلاً، وعن محمد بن عمر ـ الواقدي ـ أخبرنا معمر عن الزهري عن عبيد الله مرسلاً، لكن الواقدي متروك، وقد وثق كما مرَّ، وأخرجه ابن المنذر (٦٤١١) عن زياد ـ البَكَّائي ـ عن محمد بن إسحاق عن يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله. وزياد ثقة في ابن إسحاق وإن ضُعِّفَ في غيره، وأخرجه إسحاق بن راهويه كما "نصب الراية" ٤٥٤/٣، والبزار كما في "كشف الأستار" (١٢٨٦)، والدارقطني في "العلل" ٢٩٠/٧ عن صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة في قصة فتح خيبر، وفيه: ثم إن رسول الله ﷺ قال في مرضه الذي توفي فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان)) فلما نمي ذلك إلى عمر ﷺ أجلى كل يهودي ونصراني عن أرض الحجاز، ثم قسمها بين أهل المدينة. هكذا رواه النضر بن شُميل وسعيد بن سفيان، قال الدارقطني في "العلل": واختلف على صالح فيه، فرواه المعافى عنه عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة ......، وأرسله مالك ومعمر وعُقيل وإبراهيم بن سعد وابن أخي الزهري عن الزهري عن سعيد بن المسيب مرسلاً وهذا أصح.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٨٩٢/٢ في الجامع ـ باب إجلاء اليهود عن الزهري مرسلاً، وكذلك رواه يحيى وأبو مصعب وغيرهم، وقال ابن شهاب: ففحص عن ذلك عمر ﷺ حتى أتاه الثَّلَجُ واليقين أن رسول الله ﷺ قال ذلك، فأجلاهم.

ورواه عبد الله بن نافع والقعنبي عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد، أخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" =

....

قلتُ: الكلامُ في الإحداثِ معَ أنَّ أرضَ العربِ لا تُقَرُّ فيها كنيسةٌ ولو قديمةً فضلاً عن إحداثِها؛ لأنَّهم لا يُمَكَّنونَ من السُّكْنى بها للحديثِ المذكورِ كما يأتي(١)، وقد بَسَطَهُ في "الفتح"(٢) و"شرح السِّيرِ الكبيرِ"(٣)، وتقدَّمَ(٤) تحديدُ جزيرةِ العربِ أوَّلَ البابِ المارِّ.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ في بيانِ أنَّ الأمصارَ ثلاثةٌ و بيانِ إحداثِ الكنائسِ فيها

في "الفتح"(٥): ((قيلَ: الأمصارُ ثلاثةٌ: ما مصَّرَهُ المسلمونَ كالكُوفَةِ والبَصْرةِ وبغدادَ وواسِطٍ ولا يجوزُ فيهِ إحداثُ ذلكَ إجماعاً، وما فتحَهُ المسلمونَ عَنْوةً فهو كذلكَ، وما فَتَحُوهُ صُلحاً،

= ١/١٧٧، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٠٨) و(٩٧٣٨) و(٩٩٨٤) و(٩٩٩٠) و(١٩٣٥٩) و(١٩٣٦٧) و(١٩٣٦٩)، وعنه الدارقطني في "العلل" ٧/٢٩٠، وعزاه في "الفتح" ٥/٢٠٧ إلى ابن أبي شيبة عن معمر عن الزهري عن سعيد به. قال: ففحص عن ذلك عمر ﷺ حتى وجد عليه الثَّبْتَ فأجلاهم، قال الزهري: وكان عمر لا يترك أهل الذِّمة أن يقيموا بالمدينة فوق ثلاثة أيام إذا أرادوا أن يبيعوا طعاماً، وتؤمر نساء اليهود والنصارى أن يحتجبن ويتحلين.

وأخرجه عمر بن شبَّة في "تاريخ المدينة" ١/١٨٣ حدثنا أبو داود حدثنا إبراهيم بن سعد عن الزهري عن سعيد مرسلاً، قال الزهري: فأخبرني عبيد الله بن عبد الله أن عمر بلغه أن النبي ﷺ قال في مرضه الذي مات فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان))، ففحص عن الخبر في ذلك حتى وجد عليه الثَّبْتَ عن رسول الله ﷺ فأجلاهم.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٨٩٢ عن إسماعيل بن أبي حكيم أنه سمع عمر بن عبد العزيز يقول: آخر ما تكلم به رسول الله ﷺ ((قاتل الله اليهود والنصارى، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد، لا يبقينَّ دينان بأرض العرب))، وعنه عبدالرزاق (٩٩٨٧)، والبيهقي ٩/٢٠٨.

وفيه أحاديث كثيرة منها عن نافع عن ابن عمر عن عمر في إخراج اليهود من جزيرة العرب.

وحديث أبي الزبير عن جابر عن عمر، وحديث سعيد بن جبير عن ابن عباس، وحديث إبراهيم بن ميمون عن سعد بن سمرة عن أبيه عن أبي عبيدة.

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠١.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ٤/١٥٤١.

(٤) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٠.

....

فإنْ وَقَعَ على أنَّ الأرضَ لهم جازَ الإحداثُ، وإلاَّ فلا إلاَّ إذا شَرَطوا الإحداثَ)). اهـ مُلَخَّصاً، وعليهِ: فقولُهُ:(١) ((ولا يجوزُ أنْ يُحدِثوا)) مُقيَّدٌ بما إذا لم يَقَعِ الصُّلْحُ على أنَّ الأرضَ لهم أو على الإحداثِ، لكنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ أنَّه لا استثناءَ فيهِ كما في "البحر"(٢) و"النَّهر"(٣).

قلتُ: لكنْ إذا صالَحَهم على أنَّ الأرضَ لهم فلهم الإحداثُ، إلاَّ إذا صارَ مِصْراً للمسلمينَ بعدُ فإنَّهم يُمنَعونَ مِن الإحداثِ بعدَ ذلكَ، ثمَّ لو تَحوَّلَ المسلمونَ مِن ذلكَ المِصْرِ إلاَّ نفَراً يسيراً فلهم الإحداثُ أيضاً، فلو رَجَعَ المسلمونَ إليهِ لم يَهْدِموا ما أُحدِثَ قبلَ عودِهم كما في "شرح السِّيرِ الكبيرِ"(٤)، وكذا قولُهُ:(٥) ((وما فُتِحَ عَنْوةً فهو كذلكَ)) ليسَ على إطلاقِهِ أيضاً، بل هو فيما قُسِمَ بينَ الغانمينَ أو صارَ مِصْراً للمسلمينَ، فقد صرَّحَ في "شرح السِّيرِ"(٦): ((بأنَّه لو ظَهَرَ على أرضِهم وجعلَهم ذمَّةً لا يمنعُهم مِن إحداثِ كنيسةٍ؛ لأنَّ المنعَ مختصٌّ بأمصارِ المسلمينَ الَّتي تُقامُ فيها الجُمَعُ والحدودُ، فلو صارَت مِصْراً للمسلمينَ مُنِعُوا مِن الإحداثِ، ولا تُترَكُ لهم الكنائسُ القديمةُ أيضاً كما لو قسَمَها بينَ الغانمينَ، لكنْ لا تُهْدَمُ بل يَجْعَلُها مساكنَ لهم؛ لأنَّها مملوكةٌ لهم، بخلافِ ما صالَحَهم عليها قبلَ الظُّهورِ عليهم فإنَّه يَترُكُ لهم القديمةَ، ويمنعُهُمْ مِن الإحداثِ بعدَ ما صارَت مِن أمصارِ المسلمينَ)). اهـ ملخَّصاً.

مطلبٌ: لو اختلفنا معَهم في أنَّها صُلْحيَّةٌ أو عَنْويَّةٌ فإنْ وُجِدَ أثرٌ و إلاَّ تُرِكَتْ بأيديهم

(تتمَّةٌ)

لو كانَت لهم كنيسةٌ في مصرٍ فادَّعوا أنَّا صالحناهم على أرضِهم، وقالَ المسلمونَ: بل فُتِحَتْ

---

(١) المقولة [٢٠١٣٦].

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ١٥٤٩/٤ـ١٥٥٠.

(٥) أي قول "الفتح" المتقدم آنفاً.

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ١٥٣٦/٤.

(ويُعادُ المُنهَدِمُ) أي: لا ما هدَمَهُ الإمامُ بل ما انهدَمَ، "أشباه" في آخرِ الدُّعاءِ برفعِ الطَّاعونِ (من غيرِ زيادةٍ على البناءِ الأوَّلِ) ولا يُعدَلُ........................

عَنْوةً وأرادوا منعَهم مِن الصَّلاةِ فيها، وجُهِلَ الحالُ لطولِ العهدِ سألَ الإمامُ الفقهاءَ وأصحابَ الأخبارِ، فإنْ وجدَ أثراً عَمِلَ بهِ، فإنْ لم يَجِدْ أو اختلفَتِ الآثارُ جَعَلَها أرضَ صُلْحٍ، وجَعَلَ القولَ فيها لأهلِها؛ لأنَّها في أيديهم وهم متمسِّكونَ بالأصلِ، وتمامُهُ في "شرح السِّيَرِ"[١]. ٢٧١/٣

[٢٠١٤٠] (قولُهُ: ويُعادُ المُنْهَدِمُ) هذا في القديمةِ الَّتي صالحناهم على إبقائِها قبلَ الظُّهورِ عليهم، قالَ في "الهداية"[٢]: ((لأنَّ الأبنيةَ لا تبقى دائماً، ولمَّا أقرَّهم الإمامُ فقد عَهِدَ إليهم الإعادةَ، إلاَّ أنَّهم لا يُمَكَّنونَ مِن نَقْلِها؛ لأنَّه إحداثٌ في الحقيقةِ)) اهـ.

مطلبٌ إذا هُدِمَتِ الكنيسةُ ولو بغيرِ حقٍّ لا تجوزُ إعادتُها

[٢٠١٤١] (قولُهُ: "أشباه"[٣])؛ حيثُ قالَ: ((فائدةٌ: نَقَلَ "السُّبكيُّ" الإجماعَ على أنَّ الكنيسةَ إذا هُدِمَت ولو بغيرِ وجهٍ لا يجوزُ إعادتُها، ذكرَهُ "السُّيوطيُّ" في "حسن المحاضرة"[٤].

قلتُ: يُستَنْبَطُ منهُ أنَّها إذا قُفِلَتْ لا تُفتَحُ ولو بغيرِ وجهٍ كما وقعَ ذلكَ في عصرِنا بالقاهرةِ في كنيسةٍ بحارةِ زُوَيْلَةَ[٥]، فَقَفَلَها الشَّيخُ "محمَّدُ بنُ إلياس"[٦] قاضي القضاةِ فلم تُفتَحْ إلى الآنَ، حتَّى وَرَدَ الأمرُ السُّلطانيُّ بفتحِها، فلم يَتجاسَرْ حاكمٌ على فَتْحِها، ولا يُنافِي ما نقلَهُ "السُّبكيُّ" قولَ أصحابِنا: يُعادُ المُنْهدِمُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما هَدَمَهُ الإمامُ لا فيما تَهَدَّمَ، فليتأمَّلْ)) اهـ. قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حواشي البحر": ((أقولُ: كلامُ "السُّبكيِّ" عامٌّ فيما هدمَهُ الإمامُ وغيرُهُ، وكلامُ "الأشباهِ"

---

(١) انظر "شرح السِّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٥٠/٤.

(٢) "الهداية": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ١٦٢/٢.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ فائدة في الكنائس إذا هدمت صـ٤٥٨ـ.

(٤) "حسن المحاضرة": ذكر أمراء مصر من بني عبيد ٦٠٢/١.

(٥) "حارةُ زُوَيْلَة": من الحارات القديمة في القاهرة، وهي كبيرة جداً، مشهورة بحارة النصارى لسكنى كثير من الأقباط بها، ولهم فيها كنيسة معروفة بكنيسة الأقباط ("الخطط التوفيقية الجديدة لِمصْر القاهرة" ٧٢/٣).

(٦) تقدمت ترجمته ١٧٩/٨.

يَخُصُّ الأَوَّلَ، والَّذي يظهرُ ترجيحُهُ العمومُ؛ لأنَّ العلَّةَ فيما يظهرُ أنَّ في إعادتِها بعدَ[١] هدمِ المسلمينَ استخفافاً بهم وبالإسلامِ، وإخماداً لهم وكَسْراً لشوكتِهم ونَصْراً للكفرِ وأهلِهِ، غايةُ الأمرِ: أنَّ فيهِ افتياتاً على الإمامِ فيلزمُ فاعلَهُ التَّعزيرُ، كما إذا أدخلَ الحربيَّ بغيرِ إذنِهِ يَصِحُّ أمانُهُ ويُعزَّرُ لافتياتِهِ، بخلافِ ما إذا هدموها بأنفسِهِم فإنَّها تُعادُ كما صرَّحَ به علماءُ الشَّافعيَّةِ، وقواعدُنا لا تأباهُ لعدمِ العلَّةِ الَّتي ذكرناها، فيُستثْنى مِن عُمُومِ كلامِ "السُّبكيِّ")) اهـ. [٣/ق٥٠/ب]

مطلبٌ: ليسَ المرادُ مِن إعادةِ المُنْهَدِمِ أنَّه جائزٌ نأمرُهم بهِ بل المرادُ نَترُكُهم وما يَدينونَ

(تنبيهٌ)

ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ" في "رسالةٍ في أحكامِ الكنائسِ"[٢] عنِ الإمامِ "السُّبكيِّ": ((أنَّ معنى قولِهم: لا نمنعُهم مِن التَّرميمِ ليسَ المرادُ أنَّه جائزٌ نأمرُهم بهِ، بل بمعنى: نتركُهُمْ وما يَدِيْنونَ، فهو مِن جُمْلةِ المعاصي الَّتي يُقَرُّونَ عليها كشُرْبِ الخمرِ ونحوِهِ، ولا نقولُ: إنَّ ذلكَ جائزٌ لهم فلا يَحِلُّ للسُّلطانِ ولا للقاضي أنْ يقولَ لهم: افعلوا ذلكَ ولا أنْ يُعِينَهم عليهِ، ولا يَحِلُّ لأحدٍ مِن المسلمينَ أنْ يعملَ لهم فيهِ)) اهـ. ولا يخفى ظهورُهُ وموافقتُهُ لقواعدِنا.

مطلبٌ: لم يكنْ مِن الصَّحابةِ صُلْحٌ معَ اليهودِ

ثمَّ نَقَلَ عن "السِّراجِ البُلْقِينيِّ" في كنيسةٍ لليهودِ ما حاصلُهُ: ((أنَّ الصَّحابةَ رضيَ اللهُ تعالى عنهم عندَ فتحِ النَّواحي لم يكنْ منهم صُلْحٌ معَ اليهودِ أصلاً)) اهـ.

قلتُ: وهذا ظاهرٌ فإنَّ البلادَ كانَت بيدِ النَّصارى، ولم تزَلِ اليهودُ مضروبةً عليهم الذِّلَّةُ، ثمَّ رأيتُ في "حاشيةِ" شيخِ مشايخِنا "الرَّحمتيِّ" كَتَبَ عندَ قولِ "الشَّارحِ" في الخطبةِ: ((الإمامُ بجامعِ بني أميَّةَ)) ما نصُّهُ: ((ثمَّ نَقَضَ أهلُ الذِّمَّةِ عهدَهم في وقعةِ التَّتارِ، وقُتِلُوا عن آخرِهم فكنائسُهم الآنَ موضوعةٌ بغيرِ حقٍّ[٣])) اهـ.

---

(١) في "الأصل": ((بعدم)).

(٢) لم نهتد إليها.

(٣) من ((ثم رأيت)) إلى ((بغير حق)) ساقط من "ك".

....

مطلبٌ مهمٌّ: حادثةُ الفتوى في أخذِ النَّصارى كنيسةً مهجورةً لليهودِ

ويُؤخَذُ مِن هذا حُكْمُ حادثةِ الفتوى الواقعةِ في عامِ ثمانيةٍ وأربعينَ بعدَ المائتينِ والألفِ قريباً مِن كتابتي لهذا المحلِّ، وهي: أنَّ كنيسةً لِفِرْقَةٍ مِن اليهودِ تسمَّى اليهودَ القَرَّائين(١) مهجورةً مِن قديمٍ لفَقْدِ هذهِ الفِرْقَةِ وانقطاعِهم في دمشقَ، فحَضَرَ يهوديٌّ غريبٌ هو مِن هذهِ الفِرْقةِ إلى دمشقَ، فَدَفعَ لهُ النَّصارى دراهمَ معلومةً وأذِنَ لهم في بنائِها وأنْ يجعلوها مَعْبَداً لهم، وصدَّقَ لهم على ذلكَ جماعةٌ من اليهودِ لقوَّةِ شوكةِ النَّصارى في ذلكَ الوقتِ، وبلغني أنَّ الكنيسةَ المذكورةَ في داخلِ حارةٍ لليهودِ، مشتملةً على دُوْرٍ عديدةٍ، وأنَّ مرادَ النَّصارى شراءُ الحارةِ المذكورةِ وإدخالُها للكنيسةِ، وطلبوا فتوى على صحَّةِ ذلكَ الإذنِ وعلى كونِها صارَت معبداً للنَّصارى، فامتنعتُ مِن الكتابةِ، وقلتُ: إنَّ ذلكَ غيرُ جائزٍ.

مطلبٌ فيما أفتى به بعضُ المتهورينَ في زمانِنا

فكَتَبَ لهم بعضُ المتهورينَ طَمَعاً في عَرَضِ الدُّنيا أنَّ ذلكَ صحيحٌ جائزٌ فقَوِيَتْ بذلكَ شَوْكَتُهم، وعَرَضُوا ذلكَ على وليِّ الأمرِ ليأذنَ لهم بذلكَ حيثُ وافقَ غرضُهم الحكمَ الشَّرعيَّ بناءً على ما أفتاهم به ذلكَ المفتي، ولا أدري(٢) ما يؤولُ إليهِ الأمرُ، وإلى اللهِ المُشْتَكَى.

ومُسْتَنَدِي فيما قلتُهُ أمورٌ: منها: ما علمتُهُ مِن أنَّ اليهودَ لا عَهْدَ لهم، فالظَّاهرُ: أنَّ كنائسَهم القديمةَ أُقِرَّتْ مساكنَ لا معابدَ فتبقى كما أُبقيت عليهِ، وما علمتُهُ أيضاً مِن أنَّ أهلَ الذِّمَّةِ نَقَضُوا عهدَهم لقتالِهم المسلمينَ معَ التَّتارِ(٣) الكفَّارِ، فلم يَبْقَ لهم عَهْدٌ في كنائسِهم، فهي موضوعةٌ الآنَ بغيرِ حقٍّ، ويأتي(٤) قريباً عندَ قولِهِ: ((وسبِّ النَّبيِّ ﷺ)) أنَّ عهدَ أهلِ الذِّمَّةِ في الشَّامِ مشروطٌ

---

(١) القرَّاؤون: فرقة من اليهود عرفت بكثرة مدارسة التوراة.

(٢) قوله: ((و لا أدري إلخ)) قلتُ: آلَ الأمرُ بعدَ سنةٍ إلى أنْ شرعوا في عمارتِها على أحسنِ ما أرادوا معَ غصبِ أماكنَ حولَها أخذوها مِن المسلمينَ قهراً، و لا حولَ و لاقوَّةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ. ((هامش "ب" دون عزو للقائل)).

(٣) في "الأصل": ((لقتالهم مع المسلمين التتار)). وهو خطأ.

(٤) المقولة [٢٠٢٠٦].

....

بأنْ لا يُحْدِثُوا بِيْعَةً ولا كَنِيْسَةً ولا يَشْتِمُوا مسلماً ولا يَضْرِبوهُ، وأنَّهم إنْ خالفوا فلا ذمَّةَ لهم.

ومنها: أنَّ هذهِ كنيسةٌ مهجورةٌ انقطعَ أهلُها وتعطَّلت عن الكفرِ فيها فلا تجوزُ الإعانةُ على تجديدِ الكفرِ فيها، وهذا إعانةٌ على ذلكَ بالقَدْرِ المُمْكِنِ حيثُ تعطَّلَت عن كفرِ أهلِها، وقد نقلَ "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالتِهِ[1] عن الإمام "القَرافيِّ": ((أنَّه أفتى بأنَّه لا يُعادُ ما انهدمَ[2] من الكنائس، وأنَّ مَن ساعدَ على ذلكَ فهو راضٍ بالكُفْرِ، والرِّضى بالكُفْرِ كُفْرٌ)) اهـ. فنعوذُ باللهِ مِن سُوْءِ المُنْقَلَبِ.

ومنها: أنَّ عداوةَ اليهودِ للنَّصارى أشدُّ مِن عداوتِهم لنا، وهذا الرِّضى والتَّصديقُ ناشئٌ عن خوفِهم مِن النَّصارى لقوَّةِ شَوْكَتِهم كما ذكرناهُ.

ومنها: أنَّها إذا كانَت معيَّنةً لِفرْقةٍ خاصَّةٍ ليسَ لرجلٍ مِن أهلِ تلكَ الفِرْقةِ أنْ يَصْرِفَها إلى جهةٍ أخرى وإنْ كانَ الكفرُ مِلَّةً واحدةً عندَنا، كمدرسةٍ موقوفةٍ على الحنفيَّةِ مثلاً لا يَمْلِكُ أحدٌ أنْ يجعلَها لأهلِ مذهبٍ آخرَ وإنْ اتَّحدتِ المِلَّةُ.

ومنها: أنَّ الصُّلْحَ العُمَريَّ الواقعَ حينَ الفتحِ معَ النَّصارى إنَّما وَقَعَ على إبقاءِ معابدِهم الَّتي كانَت لهم إذ ذاكَ، ومن جملةِ الصُّلْحِ معَهم كما علمتَهُ آنفاً أنْ لا يُحْدِثوا كنيسةً ولا صومعةً، وهذا [٣/ق١٥/أ] إحداثُ كنيسةٍ لم تكنْ لهم بلا شكٍّ، واتَّفقتْ مذاهبُ الأئمَّةِ الأربعةِ على أنَّهم يُمنَعُونَ عن الإحداثِ كما بَسَطَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" بنقلِهِ نصوصَ أئمَّةِ المذاهبِ، ولا يلزمُ مِن الإحداثِ أنْ يكونَ بناءً حادثاً؛ لأنَّهُ نَصَّ في "شرحِ السِّيَر"[3] وغيرِهِ: ((على أنَّه لو أرادوا أنْ يتَّخذوا بيتاً لهم مُعَدّاً للسُّكْنى كنيسةً يجتمعونَ فيهِ يُمنَعُونَ منهُ؛ لأنَّ فيهِ معارضةً للمسلمينَ وازدراءً بالدِّينِ)) اهـ. أي: لأنَّه زيادةُ مَعْبَدٍ لهم عارضوا بهِ معابدَ المسلمينَ، وهذهِ الكنيسةُ كذلكَ، جعلوها معبداً لهم حادثاً، فما أفتى بهِ ذلكَ المسكينُ خالفَ فيهِ إجماعَ المسلمينَ، وهذا كلُّهُ معَ قطعِ النَّظرِ عمَّا قصدوهُ مِن عِمارتِها بأنقاضٍ جديدةٍ، وزيادتِهم فيها، فإنَّها لو كانَت كنيسةً لهم يُمنَعُونَ من ذلكَ بإجماعِ أئمَّةِ الدِّينِ أيضاً، ولا شكَّ أنَّ مَن أفتاهم وساعدَهم وقوَّى شَوْكَتَهم يُخشى عليهِ سوءُ الخاتمةِ والعياذُ باللهِ تعالى.

٢٧٢/٣

---

(١) أي: الرسالة الموضوعة في أحكام الكنائس المتقدم ذكرها صـ٧٣٢ـ.

(٢) في "الأصل": ((المنهدم من الكنائس)).

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ١٥٣٧/٤ بتصرف.

عن النُّقضِ الأوَّلِ إنْ كَفَى، وتَمامُهُ في "شرحِ الوهبانيةِ"، وأمَّا القديمةُ فتُترَكُ مَسْكَناً في الفَتْحيَّةِ، ومَعْبَداً في الصُّلْحيَّةِ،..................................

مطلبٌ في كيفيَّةِ إعادةِ المُنهَدِمِ من الكنائسِ

[٢٠١٤٢] (قولُهُ: عن النُّقضِ) بالضمِّ: ما انتقضَ مِن البُنْيانِ، "قاموس"(١).

[٢٠١٤٣] (قولُهُ: وتمامُهُ في "شرحِ الوهبانيَّة") ذَكَرَ عبارتَهُ في "النَّهر"(٢) حيثُ قال: ((قالَ في "عقد الفرائدِ"(٣): وهذا ـ أي: قولُهم مِن غيرِ زيادةٍ ـ يُفيْدُ أنَّهم لا يَبنُونَ ما كانَ باللَّبِنِ بالآجُرِّ، ولا ما كانَ بالآجُرِّ بالحَجَرِ، ولا ما كانَ بالجَرِيدِ وخَشَبِ النَّخْلِ بالنُّقيِّ والسَّاجِ ولا بياضاً لم يكنْ)). قالَ: ((ولم أجدْ في شيءٍ من الكتبِ المعتمدةِ أنْ لا تُعادَ إلاَّ بالنُّقضِ الأوَّلِ، وكونُ ذلكَ مفهومَ الإعادةِ شرعاً ولغةً غيرُ ظاهرٍ عندي، على أنَّه وَقَعَ في عبارةِ "محمَّدٍ" ((يَبْنُونَهَا))، وفي إجارةِ "الخانيَّة"(٤): ((يَعمُرُوا))، وليسَ فيهما ما يُشعِرُ باشتراطِ النُّقْضِ الأوَّلِ، وفي "الحاوي القدسيّ"(٥): وإذا انهدمَت البِيَعُ والكنائسُ لذوي الصُّلْحِ إعادتُها باللَّبِنِ والطِّينِ إلى مقدارِ ما كانَ قبلَ ذلكَ، ولا يزيدونَ عليهِ ولا يُشيِّدونَها بالحَجَرِ والشِّيدِ(٦) والآجرِّ، وإذا وَقَفَ الإمامُ على بيْعةٍ جديدةٍ أو بُنِيَ منها فوقَ ما كانَ في القديمِ خَرَّبَها، وكذا ما زادَ في عِمَارتِها العتيقةِ اهـ. ومقتضَى النَّظرِ: أنَّ النُّقْضَ الأوَّلَ حيثُ وُجِدَ كافياً للبناءِ الأوَّلِ لا يُعدَلُ عنهُ إلى آلةٍ جديدةٍ؛ إذ لا شكَّ في زيادةِ الثَّاني على الأوَّلِ حينئذٍ)) اهـ.

[٢٠١٤٤] (قولُهُ: وأمَّا القديمةُ إلخ) مقابلُ قولِهِ: ((ولا يُحدِثُ بيْعةً ولا كَنِيْسَةً))، وكانَ الأَوْلى ذكرَهُ قبلَ قولِهِ: ((ويُعادُ المُنْهَدِمُ))؛ لأنَّ إعادةَ المُنْهَدِمِ إنَّما هي في القديمةِ دونَ الحادثةِ.

[٢٠١٤٥] (قولُهُ: في الفَتْحِيَّةِ) أرادَ بها المفتوحةَ عَنْوةً بقرينةِ مقابلتِها بالصُّلْحيَّةِ.

---

(١) "القاموس": مادة ((نقض)).

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/ب بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٤/أ ـ ب.

(٤) "الخانية": فصل فيما تنتقض به الإجارة وما لا تنتقض به ٣٥٣/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم إلخ ق١٧٠/أ.

(٦) قال في "القاموس" مادة ((شيد)): ((شادَ الحائطَ يُشيدُهُ: طلاه بالشِّيْدِ، وهو ما طُلِيَ به حائطٌ من جصٍّ ونحوِهِ)).

"بحر"،..

[٢٠١٤٦] (قولُهُ: "بحر"(١)) عبارتُهُ: ((قالَ في "فتح القدير"(٢): واعلمْ أنَّ البيعَ والكنائسَ القديمةَ في السَّوادِ لا تُهدمُ على الرِّواياتِ كلِّها، وأمَّا في الأمصارِ فاختلفَ كلامُ "محمَّدٍ"، فذَكَرَ في العُشْرِ والخَراجِ(٣) تُهدمُ القديمةُ، وذَكَرَ في الإجارةِ(٣) لا تُهدمُ، وعَمَلُ النَّاسِ على هذا، فإنَّا رأينا كثيراً منها توالَت عليها أئمَّةٌ وأزمانٌ وهي باقيةٌ لم يأمرْ إمامٌ بهَدْمِها، فكانَ مُتَوارَثاً مِن عهدِ الصَّحابةِ، وعلى هذا لو مصَّرنا بَرِيَّةً فيها دَيْرٌ أو كنيسةٌ فوَقَعَ داخلَ السُّورِ ينبغي أنْ لا يُهدمَ؛ لأنَّه كانَ مستحقاً للأمانِ قبلَ وَضْعِ السُّورِ، فيُحْمَلُ ما في جوفِ القاهرةِ مِن الكنائسِ على ذلكَ، فإنَّها كانَت فضاءً فأدارَ العُبيديونَ(٤) عليها السُّورَ، ثمَّ فيها الآنَ كنائسُ، ويَبْعُدُ من إمامٍ تمكينُ الكفَّارِ من إحداثِها جهاراً، وعلى هذا أيضاً فالكنائسُ الموضوعةُ الآنَ في دارِ الإسلامِ غيرِ جزيرةِ العربِ كلُّها ينبغي أنْ لا تُهدمَ؛ لأنَّها إنْ كانَت في الأمصارِ قديمةً فلا شكَّ أنَّ الصَّحابةَ أو التَّابعينَ حينَ فَتَحوا المدينةَ عَلِمُوا بها وبَقَّوْها، وبعدَ ذلكَ يُنظَرُ: فإنْ كانَت البلدةُ فُتِحَت عَنْوةً حَكَمْنا بأنَّهم بَقَّوْها مساكنَ لا معابدَ فلا تُهْدَمُ، ولكنْ يُمنَعونَ من الاجتماعِ فيها للتَّقربِ، وإنْ عُرِفَ أنْ فُتِحَت صُلْحاً حَكَمْنا بأنَّهم أقرُّوها معابدَ فلا يُمْنَعُونَ مِن ذلكَ فيها بل من الإظهارِ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((فوَقَعَ داخلَ السُّورِ ينبغي أنْ لا يُهدَمَ)) ظاهرُهُ: أنَّه لم يرَهُ منقولاً، وقد صرَّحَ به في "الذَّخيرة" و"شرح السِّير"(٥)، وقولُهُ: ((وبعدَ ذلكَ يُنظرُ إلخ)) [٣/ق١٥١/ب] قدَّمنا(٦) ما لو اختُلفَ في أنَّها فَتْحيَّةٌ أو صُلْحيَّةٌ ولم يُعلَمْ مِن الآثارِ والأخبارِ تَبْقَى في أيديهم.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٢ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٠ باختصار.

(٣) لم نجدهما في مظانهما من "الجامع الصغير" و"الأصل" للإمام "محمد".

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((العبديون)) وهو تحريف. والعبيديون هم الذين يعرفون في التاريخ الإسلامي بالفاطميين "تاريخ الخلفاء" للسيوطي صـ١٦ـ و"اتعاظ الحنفا" للمقريزي ١/٢٢-٣٤ .

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ٤/١٥٣١.

(٦) المقولة [٢٠١٣٩] قوله: ((ولو قرية في المختار)).

خلافاً لِما في "القُهستانيِّ"، فتنبَّه. (ويُميَّزُ الذِّميُّ عَنَّا في زِيِّهِ)(١) بالكسرِ: لباسِهِ وهَيْئَتِهِ (ومَرْكَبِه وسَرْجِهِ...

[٢٠١٤٧] (قولُهُ: خِلافاً لِما في "القُهستانيِّ"(٢)) أي: عن "التَّتمَّةِ" مِن أنَّها في الصُّلْحيَّةِ تُهدَمُ في المواضعِ كلِّها في جميعِ الرِّواياتِ.

مطلبٌ في تمييز أهلِ الذِّمَّةِ في المَلْبَسِ

[٢٠١٤٨] (قولُهُ: ويُميَّزُ الذِّمِّيُّ إلخ) **حاصِلُهُ:** أنَّهم لَمَّا كانوا مُخالِطِينَ أهلَ الإسلامِ فلا بدَّ مِن تمييزِهم عَنَّا كيلا يُعَامَلَ مُعَامَلَةَ المسلمِ مِن التَّوقيرِ والإجلالِ، وذلكَ لا يجوزُ، وربَّما يموتُ أحدُهم فَجْأَةً في الطَّريقِ ولا يُعرَفُ فيُصلَّى عليهِ، وإذا وَجَبَ التَّمييزُ وجبَ أنْ يكونَ بما فيهِ صَغَارٌ لا إعزازٌ؛ لأنَّ إذلالَهم لازمٌ بغيرِ أذًى مِن ضَرْبٍ أو صَفْعٍ بلا سببٍ يكونُ منهُ، بل المرادُ اتِّصافُهُ بهيئةٍ وضيعةٍ، "فتح"(٣).

[٢٠١٤٩] (قولُهُ: ومَرْكَبِهِ) مُخَالَفَةُ الهيئةِ فيهِ إنَّما تكونُ إذا رَكِبُوا مِن جانبٍ واحدٍ، وغالبُ ظنِّي أنِّي سمعتُهُ مِن الشَّيخِ الأخِ كذلكَ، "نهر"(٤).

(قولُهُ: أي: عن "التَّتمَّة" مِنْ أنَّها في الصُّلْحيَّةِ تُهدَمُ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((الظَّاهرُ: أنَّ عبارةَ "القُهستانيِّ" مَقْلُوبةٌ من النَّاسخِ، وصوابُهُ: هذا كلُّهُ في الصُّلْحيَّةِ، وأمَّا في الفَتْحيَّةِ فتُهدَمُ في جميعِ الرِّواياتِ، فلتراجَعِ "التَّتمَّةُ")) اهـ. وبمراجعتِها من الفصلِ الثَّالثِ من مسائلِ أهلِ الذِّمَّةِ وُجِدَ فيها ما نصُّهُ: ((ورُوِيَ عنه أنَّه إذا كانَ في البلدانِ المُفْتَتحةِ كنائسُ نترُكُها في القُرى في الرِّواياتِ كلِّها، وأمَّا في الأمصارِ: قالَ "محمَّدٌ" في "نوادر هشام": تُهدَمُ، وفي "المجرَّد" عن "أبي حنيفةَ": نَتْرُكُها، وأمَّا في الصُّلْحيَّةِ تُترَكُ في المواضعِ كلِّها في الرِّواياتِ كلِّها)) اهـ.

---

(١) انظر تعليقنا المتقدم صـ٧٤٠ـ (١٠).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٥.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠١.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

وسِلاحِهِ، فلا يَرْكبُ خَيْلاً) إلاَّ إذا استعانَ بهم الإمامُ لمُحارَبةٍ وذَبٌ عَنَّا، "ذخيرة". وجازَ بَغلٌ كـ:حمارٍ، "تتارخانية"[١]، وفي "الفتح"[٢]:..............................

قلتُ: وهو كذلكَ، ففي "رسالةِ العلاَّمةِ قاسم في الكنائس"[٣]: ((وقد كَتَبَ عمرُ إلى أمراءِ الأجنادِ أنْ يَختِمُوا أهلَ الذِّمَّةِ بالرَّصاصِ، ويَرْكَبُوا على الأُكُفِ عَرْضاً)).[٤]

[٢٠١٥٠] (قولُهُ: وسِلاحِهِ) تَبعَ فيهِ "الدُّرر"[٥]، وهو منافٍ لقولِهِ ــ تبعاً لغيرِهِ من أصحابِ المتونِ ــ: ((ولا يَعْمَلُ بسلاحٍ)) إلاَّ أنْ يُحْمَلَ على ما إذا استعانَ بهم الإمامُ، أو المرادُ من تمييزِهِ في سِلاحِهِ بأنْ لا يَحْمِلَ سِلاحاً، وهو بعيدٌ، تأمَّل. ٢٧٣/٣

[٢٠١٥١] (قولُهُ: إلاَّ إذا استعانَ بهم الإمامُ إلخ) لكنَّهُ يَرْكَبُ في هذهِ الحالةِ بإكافٍ لا بسَرْجٍ، كما قالَ بعضُهم، "نهر"[٦].

[٢٠١٥٢] (قولُهُ: وذَبٌّ) بالذَّالِ المعجمةِ، أي: دَفْعٍ وطَرْدٍ لعدوٍّ.

[٢٠١٥٣] (قولُهُ: وجازَ بَغْلٌ) أي: إنْ لم يكنْ فيهِ عِزٌّ وشَرَفٌ، وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّةِ"[٧].

---

(١) "التتارخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ٥/٤٤٦.

(٢) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز أحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٢٩٨.

(٣) هي المسماة: "القول المتَّبع في أحكام الكنائس والبِيَع": لأبي العدل قاسم بن قُطلوبُغا بن عبد الله، زين الدين السُّودوني المصريّ (ت٨٧٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٣٦٤، "الضوء اللامع" ٦/١٨٤، "الفوائد البهية" صـ٩٩ـ، "هدية العارفين" ١/٨٣٠).

(٤) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (١٣٧) باب الجزية كيف تُجبى؟، وأبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٨ـ فصل في لباس أهل الذِّمة، وابن أبي شيبة ٧/٦٣٦ في الجهاد ـ باب ختم رقاب أهل الذِّمة، والبيهقي ٩/٢٠٢.
من طريق عبيد الله عن نافع عن أسلم مولى عمر أن عمر كان يختِم أعناقَهم، ثم أخرج ابن أبي شيبة وأبو عبيد (١٣٤) عن جعفر بن بُرقان قال: ((بعث عمر حذيفة وابن حُنيف ففرضا الجزية على أهل السواد فقالا من لم يجئ من أهل السواد فنختِمَ في عنقه برئت منه الذِّمة))، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٨ـ حدثني كامل بن العلاء عن حبيب ابن أبي ثابت أنَّ عمر بعث عثمان بن حنيف ... وفيه: ((وختم على علوج السواد)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٩.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السِّير ق١٤٢/أ.

((وهذا عنـد المُتقدِّمـينَ، واختـارَ المُتـأخِّرونَ أنَّـه لا يَرْكَـبُ أصـلاً إلاَّ لضـرورةٍ))، وفي "الأشباه": ((والمعتَمَدُ: أن لا يَركَبُوا مُطلقاً، ولا يَلبَسوا العَمـائمَ، وإنْ رَكِـبَ الحمـارَ لضَرورةٍ نَزَلَ في المَجامعِ)) (ويَركَبُ سَرْجاً كالأُكُفِ) كالبَرْذَعةِ في مُقدَّمِهِ شِبهُ الرُّمَّانةِ

[٢٠١٥٤] (قولُهُ: وهذا) أي: جوازُ ركوبِهِ لبغلٍ أو حمارٍ، وكانَ ينبغي تأخيرُ هذهِ الجملةِ كلِّها عن قولِهِ: ((ويَرْكَبُ سَرْجاً كالأُكُفِ)).

[٢٠١٥٥] (قولُهُ: إلاَّ لضرورةٍ) كما إذا خَرَجَ إلى قريةٍ أو كانَ مريضاً، "فتح"(١).

[٢٠١٥٦] (قولُهُ: والمعتمدُ: أنْ لا يَرْكَبوا) كَتَبَ بعضُهم هنا أنَّ الصَّوابَ: ((يركبونَ)) بالنُّونِ كما هو عبارةُ "الأشباهِ"(٢) لعدمِ النَّاصبِ والجازمِ و ((أنْ)) مخفَّفةٌ مِـن الثَّقيلـةِ، واسـمُها ضمـيرٌ. **أقـولُ**: هـذا التَّصويبُ خطأٌ محضٌ؛ لأنَّ المخفَّفةَ مِن الثَّقيلةِ الَّتي لا تَنْصِبُ المضارعَ شرطُها أنْ تَقَعَ بعدَ فعلِ اليقـينِ أو ما يُنَزَّلُ منزلتَهُ نحو: ﴿عَلِمَ أَن سَيَكُونُ﴾ [المزمل ـ ٢٠]، ﴿أَفَلَا يَرَوْنَ أَلَّا يَرْجِعُ﴾ [طه ـ ٨٩]، وهـذهِ ليسَت كذلكَ بل هي المصدريَّةُ النَّاصبةُ نحو: ﴿وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة ـ ١٨٤].

[٢٠١٥٧] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: ولو حِماراً.

[٢٠١٥٨] (قولُهُ: في المَجامعِ) أي: في مَجامعِ المسلمينَ إذا مَرَّ بهم، "فتح"(٣).

[٢٠١٥٩] (قولُهُ: كالأُكُفِ) بضمَّتينِ: جمعُ إِكافٍ، مثلُ حِمارٍ وحُمُرٍ، "مِصبـاح"(٤)، فكـانَ الأَوْلى التَّعبيرَ بالإكافِ المُفْرَدِ.

[٢٠١٦٠] (قولُهُ: كالبَرْذَعةِ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((كـالأُكُفِ))، قـالَ في "المصبـاح"(٥): ((البَرْذَعَـةُ ـ بالذَّالِ والدَّالِ ـ :حِلْسٌ يَجْعَلُ تحتَ الرَّحْلِ، والجمعُ البَرَاذِعُ، هذا هو الأصـلُ، وفي عُـرْفِ زمانِنـا هي للحمارِ ما يُركَبُ عليهِ بمنزلةِ السَّرْجِ للفرسِ)) اهـ. فالمرادُ هنا المعنى العرفيُّ لا اللُّغويُّ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: في الجمع والفرق ـ أحكام الذِّمي صـ٣٨٧ـ.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((أكف)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((برذع)).

(ولا يَعْمَلُ بسِلاحٍ ويُظهِرُ الكُسْتيجَ) فارسيٌّ مُعرَّبٌ: الزُّنّارُ من صُوفٍ أو شَعْرٍ، وهل يلزمُ تمييزُهُم بكلِّ العلاماتِ؟ خلافٌ، "أشباه"[(١)]، والصَّحيحُ: إنْ فَتَحَها عَنْوةً فله ذلك، وإلاَّ فَعَلَى الشَّرطِ، "تتارخانية"[(٢)] (ويُمنَعُ من لُبْسِ العِمامةِ)............

[٢٠١٦١] (قولُهُ: ولا يَعْمَلُ بسلاحٍ) أي: لا يَستَعْمِلُهُ ولا يَحمِلُهُ؛ لأنَّه عِزٌّ، وكلُّ ما كانَ كذلكَ يُمنَعونَ عنهُ.

قلتُ: ومِن هذا الأصلِ تُعرَفُ أحكامٌ كثيرةٌ، "درٌّ منتقى"[(٣)].

[٢٠١٦٢] (قولُهُ: ويُظهِرُ الكُسْتيجَ) بضمِّ الكافِ وبالجيمِ ـ كما في "القُهستانيّ"[(٤)] ـ فارسيٌّ معرَّبٌ، معناهُ العَجْزُ والذُّلُّ كما في "النَّهر"[(٥)]، فيَشْمَلُ القَلَنسُوةَ والزُّنّارَ والنَّعْلَ لوجودِ الذُّلِّ فيها، ولقولِهِ في "البحر"[(٦)]: ((وكُسْتيجاتُ النَّصارى: قَلَنْسُوةٌ سوداءُ مِن اللِّبدِ مُضَرَّبةٌ وزُنّارٌ مِن الصُّوفِ)) اهـ. فتعبيرُهُ بخصوصِ الزُّنّارِ بيانٌ لبعضِ أنواعِهِ. اهـ "ح"[(٧)].

[٢٠١٦٣] (قولُهُ: الزُّنّارَ) بوزنِ تُفّاحٍ، وجَمْعُهُ: زنانيرُ، "مصباح"[(٨)]، وفي "البحر"[(٩)]

(قولُهُ: الكُستيجَ: بضمِّ الكافِ وبالجيمِ ـ كما في "القُهستانيِّ" ـ فارسيٌّ مُعَرَّبٌ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((ولا يُنافِي هذا قولَ "البحر": ((كُسْتيجاتُ النَّصارى قَلَنْسُوةٌ إلخ))؛ لأنَّه يُحتمَلُ أنْ يكونَ إطلاقُهُ على القَلَنْسُوةِ على سبيلِ التَّغليبِ والمُشاكَلةِ، وكذا كونُ معناهُ: الذُّلَّ والعَجْزَ؛ لأنَّ علَّةَ التَّسميةِ لا يلزمُ اطِّرادُها)) اهـ. وقد نَقَلَ عن "القاموس" و"المصباح" وغيرِهما تفسيرَهُ بما قالَهُ "الشَّارحُ". اهـ من "السِّنديِّ".

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ أحكام الذّمي صـ٣٨٧ـ.

(٢) "التتارخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ٥/٤٤٨.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٥.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣ معزياً للظهيرية.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((زنر)).

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣.

ولو زَرقاءَ أو صَفراءَ على الصَّواب، "نهر"، ونحوُهُ في "البحر"[١]، واعتمدَهُ في "الأشباهِ" كما قدَّمناهُ[٢]، ....

عن "المغرب"[٣]: ((أنَّه خَيْطٌ غَلِيظٌ بقَدْرِ الإصبعِ يشدُّهُ الذِّمِّيُّ فوقَ ثيابِهِ))، قالَ "القُهستانيُّ"[٤]: ((وينبغي أنْ يكونَ مِن الصُّوفِ أو الشَّعْرِ وأنْ لا يُجعَلَ لهُ حَلْقةٌ تَشُدُّهُ كما يَشُدُّ المسلمُ المِنْطَقَةَ، بل يُعلِّقُهُ على اليمينِ أو الشِّمال كما في "المحيط"[٥])).

[٢٠١٦٤] (قولُهُ: ولو زَرْقاءَ أو صَفْراءَ) أي: خلافاً لِما في "الفتح"[٦] مِن أنَّه إذا كانَ المقصودُ العلامةَ يُعتَبرُ في كلِّ بلدةٍ مُتَعارفُها، وفي بلادِنا جُعِلَتِ العلامَةُ في العِمامةِ، فأُلزِمَ النَّصارى بالأزرقِ واليهودُ بالأصفرِ، واختصَّ المسلمونَ [٣/ق٥٢/أ] بالأبيضِ، قالَ في "النَّهر"[٧]: ((إلاَّ أنَّه في "الظَّهيريَّةِ"[٨] قالَ: وأمَّا لُبْسُ العِمامةِ والزُّنَّارِ الإبريسمِ فجَفَاءٌ في حقِّ أهلِ الإسلامِ ومَكْسَرَةٌ لقلوبهم، وهذا يُؤذِنُ بمنعِ التَّمييزِ بها، ويُؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ في "التَّتارخانيَّةِ"[٩]؛ حيثُ صَرَّحَ بمنعِهم مِن القَلانِسِ الصِّغارِ، وإنَّما تكونُ طويلةً مِن كِرْباسٍ[١٠] مصبوغةً بالسَّوادِ مُضَرَّبةً مُبَطَّنةً، وهذا في العلامَةِ[١١] أَوْلى، وإذا عُرِفَ هذا فمنعُهم مِن لُبْسِ العمائمِ هو الصَّوابُ الواضحُ بالتِّبيانِ، فأَيَّدَ اللهُ سلطانَ زمانِنا، ولسعادتِهِ أَبَّدَ ولِمُلْكِهِ شَيَّدَ[١٢] ولأمرِهِ سَدَّدَ؛ إذ مَنَعَهم مِن لُبْسِها)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٣/٥.

(٢) صـ٧٥٦ـ "در".

(٣) "المغرب": مادة ((كستج)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ النوع الثاني: خراج الرؤوس ـ وأمَّا بيان ما يؤاخذون به إلخ ١/ق١٥٤/ب.

(٦) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/ب.

(٨) "الظهيرية": كتاب السِّيَر ـ الفصل السابع في ألفاظ الكفر وما يصير الكافر به مسلماً ق١٧٣/أ بتصرف.

(٩) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ ما يؤاخذ به الذميون بعد ضرب الجزية ٤٤٦/٥.

(١٠) الكِرْباسُ: الثَّوب، فارسيٌّ معرَّب، انظر "اللسان": مادة ((كربس)).

(١١) في "النهر": ((العمامة)).

(١٢) في "النهر": ((ولسعادته أيَّدَ ولملكه شهيد)).

وإنَّما تكونُ طويلةً سَوْداءَ (و) من (زُنَّارِ الإبْرِيسَمِ، والثِّيابِ الفاخرةِ المُختَصَّةِ بـأهلِ العِلْمِ والشَّرَفِ)...

قلتُ: وهذا هو المُوافِقُ لِما ذكرَهُ "أبو يوسفَ" في كتابِ "الخراج"(١) مِن إلزامِهم لُبْسَ القَلانسِ الطَّويلةِ المُضَرَّبةِ، وأنَّ "عمرَ" كانَ يَأمُرُ بذلكَ ومِن مَنْعِهم مِن لُبْسِ العَمائمِ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الفتح"(٢): ((وكذا تُؤخَذُ نساؤُهم بـالزِّيِّ في الطُّرُقِ، فيُجعَلُ على مُلاءةِ اليهوديَّةِ خِرْقةٌ صَفْراءُ، وعلى النَّصرانيَّةِ زَرْقاءُ، وكـذا في الحَمَّاماتِ)) اهـ. أي: فيُجعَلُ في أعناقِهنَّ طَوْقُ الحديدِ كما في "الإختيار"(٣)، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٤): ((قلتُ: وسيجيءُ أنَّ الذِّمِّيَّةَ في النَّظرِ إلى المسلمةِ كالرَّجلِ الأجنبيِّ في الأصحِّ، فلا تَنظُرُ أصلاً إلى المسلمةِ، فليتنبَّه لذلكَ)) اهـ. ومُفادُهُ: مَنْعُهنَّ مِن دُخُولِ حمَّامٍ فيهِ مسلمةٌ، وهو خلافُ المفهومِ مِن كلامِهم هنا، تأمَّل.

[٢٠١٦٥] (قولُهُ: وإنَّما تكونُ طويلةً سَوْداءَ) ظاهرُهُ: أنَّ الضَّميرَ للعِمامةِ، وليسَ كذلكَ، بل هو للقَلَنْسُوةِ؛ لأنَّ المقصودَ مَنْعُهم مِن العِمامةِ ولو غيرَ طويلةٍ، وإلزامُهم بالقَلَنْسُوةِ الطَّويلةِ كما علمتَهُ، فكانَ الصَّوابُ أنْ يقولَ: وإنَّما يلبَسُ قَلَنْسُوةً طويلةً سوداءَ، والقَلَنْسُوةُ: هي الَّتي يَدخُلُ فيها الرَّأسُ، والعِمامةُ ما يُدارُ عليها مِن مِنديلٍ ونحوِهِ.

[٢٠١٦٦] (قولُهُ: الإبرِيسَمِ) بكسرِ الهمزةِ والرَّاءِ وفتحِ السِّينِ(٥)، وهو: الحريرُ، قالَ في "المصباح"(٦): ((الحريرةُ: واحدةُ الحريرِ، وهو الإبْرِيسَمُ)).

---

(١) "الخراج": فصل في لباس أهل الذِّمة وزيِّهم صـ١٢٧ـ. (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في ما يفعله الإمام مع الحربيِّ إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٤٠.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) وفيه لغاتٌ أخرى كما في "المصباح".

(٦) "المصباح المنير": مادة ((حرر)).

كصُوفٍ مُربَّعٍ، وجُوخٍ رفيعٍ، وأبرادٍ رقيقةٍ، ومِن استِكتابٍ[١]، ومُباشَرةٍ يكونُ بها مُعظَّماً عند المسلمين، وتمامُهُ في "الفتح". وفي "الحاوي"[٢]:......................

[٢٠١٦٧] (قولُهُ: كصُوفٍ مُربَّعٍ) لعلَّهُ: الفرجيَّةُ، فإنَّه الآنَ مِن خصوصيَّاتِ أهلِ القرآنِ والعلمِ، "ط"[٣].

[٢٠١٦٨] (قولُهُ: وأَبرادٍ رقيقةٍ) البُرْدُ: نوعٌ من الثِّيابِ مُخطَّطٌ كما في "النِّهايةِ"[٤].

[٢٠١٦٩] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الفتح"[٥]) حيثُ قالَ: ((بل ربَّما يَقِفُ بعضُ المسلمينَ خَدَمَةً لهم خَوْفاً مِن أنْ يتغيَّرَ خاطرُهُ منهُ فيَسْعَى بهِ عندَ مُسْتَكْتِبهِ سعايةً تُوجِبُ لهُ منهُ الضَّرَرَ))، ثمَّ قالَ[٥]: ((وتُجعَلُ مَكَاعِبُهم[٦] خَشِنةً فاسدةَ اللَّونِ، ولا يلبَسوا طَيَالِسةً كطَيَالِسةِ المسلمينَ، ولا أَرْدِيةً كأَرْدِيتِهم، هكذا أُمروا واتَّفقتِ الصَّحابةُ[٧] على ذلكَ)) اهـ. وقالَ أيضاً[٨]: ((ولا شكَّ في وقوعِ خلافِ هذا في هذهِ الدِّيارِ)) اهـ.

٣/٢٧٤ **قلتُ**: وفي هذهِ السَّنةِ في البلادِ الشَّاميَّةِ استأسدَتِ اليهودُ والنَّصارى على المسلمينَ، ولله درُّ القائلِ: [الكامل]

أحبابَنا نُوَبُ الزَّمانِ كثيرةٌ ... وأَمَرُّ منها رِفْعةُ السُّفهاءِ
فمتى يُفيقُ الدَّهرُ مِن سَكَراتِهِ ... وأرى اليهودَ بذِلَّةِ الفُقَهاءِ

(قولُهُ: كصوفٍ مَربيعٍ إلخ) مَربيعٍ على وزنِ فَعِيلٍ، "سنديّ". وهو بمعنى: النَّامي الزَّائد، على ما يُفيدُهُ "القاموس"، والمقصودُ: المرتفعُ.

---

(١) في "د" و "و": ((استكتابة)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم إلخ ق١٧٠/أ.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٢/٢.

(٤) "النهاية في غريب الحديث": ١١٦/١.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٦) قال في "القاموس" مادة ((كعب)): ((والمُكَعَّبُ المُوشِيُّ من البُرُودِ والأثواب)).

(٧) تقدم في المقولة [٢٠١٦٤] إقرارُ الصحابة "عمرَ" على ذلك من غير نكير.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

((وينبغي أنْ يُلازِمَ الصَّغارَ فيما يكونُ بينه وبين المُسلمِ[1] في كلِّ شيءٍ))، وعليه: فيُمنَعُ من القُعُودِ حالَ قيامِ المُسلمِ عنده، "بحر"[2]. ويَحرُمُ تَعظيمُهُ، وتُكرَهُ مُصافَحتُهُ، ولا يُبدَأُ بسَلامٍ إلاَّ لحاجةٍ، ولا يُزادُ في الجوابِ على ((وعليك))، ويُضيَّقُ عليه في المُرورِ، ويُجعَلُ على دارِهِ علامةٌ، وتمامُهُ في "الأشباه"[3] من أحكامِ الذِّمِّيِّ، وفي "شرح الوهبانية" لـ"الشُّرنبلاليِّ": ((ويُمنَعُونَ مِن استِيطانِ مَكّةَ والمدينةِ؛....................

[٢٠١٧٠] (قولُهُ: وينبغي أنْ يُلازِمَ الصَّغارَ) أي: الذُّلَّ والهَوانَ، والظَّاهرُ: أنَّ ((ينبغي)) هنا بمعنى ((يَجبُ))، قالَ في "البحر"[4]: ((وإذا وَجَبَ عليهم إظهارُ الذُّلِّ والصَّغارِ معَ المسلمينَ وَجَبَ على المسلمينَ عَدَمُ تعظيمِهِم، لكنْ قالَ في "الذَّخيرةِ": إذا دَخَلَ يهوديٌّ الحمَّامَ إنْ خدمَهُ المسلمُ طَمَعاً في فُلُوسِهِ فلا بأسَ بهِ، وإنْ تعظيماً لهُ فإنْ كانَ لِيَميلَ قلبُهُ إلى الإسلامِ فكذلكَ، وإنْ لم يَنْوِ شيئاً ممَّا ذكرنا كُرِهَ، وكذا لو دخلَ ذمِّيٌّ على مسلمٍ فقامَ لهُ لِيَميلَ قلبُهُ إلى الإسلامِ فلا بأسَ، وإنْ لم ينوِ شيئاً أو عظَّمَهُ لغِناهُ كُرِهَ اهـ. قالَ "الطَّرَسُوسيُّ": وإنْ قامَ تعظيماً لذاتِهِ وما هو عليهِ كُفِرَ؛ لأنَّ الرِّضى بالكُفْرِ كُفْرٌ، فكيفَ بتعظيمِ الكُفْرِ)) اهـ.

قلتُ: وبه عُلِمَ أنَّه لو قامَ لهُ خوفاً مِن شرِّهِ فلا بأسَ أيضاً، بل إذا تحقَّقَ الضَّررُ فقد يَجبُ وقد يُستَحَبُ على حَسَبِ حالِ ما يتوقَّعُهُ.

[٢٠١٧١] (قولُهُ: ويُضيَّقُ عليهِ في المرورِ) بأنْ يُلْجِئَهُ إلى أضيقِ الطَّريقِ، وعبارةُ "الفتح"[5]: ((ويُضيَّقُ عليهم في الطَّريقِ)).

[٢٠١٧٢] (قولُهُ: ويُجعَلُ على دارِهِ علامةٌ) لئلاَّ يَقِفَ سائلٌ فيدعوَ لهُ بالمغفرةِ، أو يعاملَهُ

---

(١) في "و": ((المسلمين)).

(٢) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٣/٥.

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث الجمع والفرق صـ٣٨٨ـ.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٤/٥ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

لأنَّهما من أرضِ العرَبِ، قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((لا يَجتَمِعُ في أرضِ العرَبِ دِينان))[١]، ولو دخلَ لتِجارةٍ جاز ولا يُطِيلُ، وأمَّا دُخولُه المسجدَ الحرامَ فذكرَ في "السِّيرِ الكبيرِ"[٢] المَنْعَ، وفي "الجامعِ الصَّغيرِ"[٣] عَدَمَهُ، و"السِّيرُ الكبيرُ" آخرُ تصنيفِ "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى، فالظَّاهرُ: أنَّه أَوردَ فيه ما استقرَّ عليه الحالُ))، انتهى..................

في التَّضرُّعِ مُعاملةَ المسلمينَ، "فتح"[٤].

[٢٠١٧٣] (قولُهُ: لأنَّهما مِن أرضِ العربِ) أفادَ أنَّ الحُكْمَ غيرُ مقصورٍ على مَكَّةَ والمدينةِ، بل جزيرةُ العربِ كلُّها كذلكَ كما عبَّرَ بهِ في "الفتح"[٤] وغيرِه، وقدَّمنا[٥] تحديدَها، والحديثُ المذكورُ قالَهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ في مرضِهِ الَّذي ماتَ فيهِ كما أخرجَهُ في "الموطأِ" [٣/ق٢٥٥/ب] وغيرِهِ، وبَسَطَهُ في "الفتح"[٦].

[٢٠١٧٤] (قولُهُ: ولا يُطِيلُ) فيُمنَعُ من أنْ يُطِيلَ فيها المُكْثَ حتَّى يتَّخِذَ فيها مَسْكناً؛ لأنَّ حالَهم في المُقَامِ في أرضِ العربِ معَ التزامِ الجزْيَةِ كحالِهم في غيرِها بلا جزْيةٍ، وهناكَ لا يُمنَعونَ مِن التِّجارةِ، بل من إطالةِ المُقَامِ فكذلكَ في أرضِ العربِ، "شرح السِّير"[٧]، وظاهرُهُ: أنَّ حَدَّ الطُّوْلِ سنةٌ، تأمَّل.

[٢٠١٧٥] (قولُهُ: فالظَّاهرُ: أنَّه أَورَدَ فيهِ ما استقرَّ عليهِ الحالُ) أي: فيكونُ المنعُ هو المعتمدَ في المذهبِ.

---

(١) تقدَّم تخريجه في المقولة [٢٠١٣٩] قوله: ((ولو قرية في المختار)).

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ١٥٤٢/٤.

(٣) الجامع الصغير": كتاب المأذون ـ باب الكراهية في البيع ـ مسائل من كتاب الكراهية صـ٤٨٢-٤٨٣.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٥) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٧) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب في إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٤٢/٤.

وفي "الخانية": ((تُميَّزُ[١] نِساؤُهُم لا عبيدُهُم بالكُسْتِيجِ. ....

قلتُ: لكنَّ الَّذي ذكرَهُ أصحابُ المتونِ في كتابِ الحظرِ والإباحةِ: أنَّ الذِّمِّيَّ لا يُمنَعُ مِن دخولِ المسجدِ الحرامِ وغيرِهِ، وذَكَرَ[٢] "الشَّارحُ" هناكَ أنَّ قولَ "محمَّدٍ" و"الشَّافعيِّ" و"أحمدَ" المنعُ مِن المسجدِ الحرامِ، فالظَّاهرُ: أنَّ ما في "السِّيرِ الكبيرِ" هو قولُ "محمَّدٍ" وحدَهُ دونَ "الإمامِ"، وأنَّ أصحابَ المتونِ على قولِ "الإمامِ"، ومعلومٌ: أنَّ المتونَ موضوعةٌ لنقلِ ما هو المذهبُ فلا يُعدَلُ عمَّا فيها، على أنَّ الإمامَ "السَّرخسيَّ" ذكرَ في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"[٣] أنَّ أبا سفيانَ جاءَ إلى المدينةِ ودخلَ المسجدَ[٤] ولذلكَ قصَّةٌ، قالَ: ((فهذا دليلٌ لنا على "مالكٍ" رحمَهُ اللهُ تعالى بمنعِهِ المشركَ مِن أنْ يَدخُلَ شيئاً مِن المَساجدِ)) ثمَّ قالَ[٥]: ((إنَّ "الشَّافعيَّ" قالَ: يُمنعونَ مِن دخولِ المسجدِ الحرامِ خاصَّةً؛ للآيةِ: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة ـ ٢٨]، فأمَّا عندَنا لا يُمنَعُونَ كما لا يُمنَعُونَ عن دخولِ سائرِ المساجدِ، ويستوي في ذلكَ الحربيُّ والذِّمِّيُّ إلخ)).

[٢٠١٧٦] (قولُهُ: وفي "الخانيَّةِ" إلخ) كانَ الأَولى تقديمَهُ على مسألةِ الاستيطانِ، ثمَّ إنَّ ظاهرَهُ: أنَّ نساءَهم تُميَّزُ بالكُسْتِيجِ دونَ العبيدِ معَ أنَّه ليسَ في عبارةِ "الخانيَّةِ"[٦] ذِكْرُ النِّساءِ أصلاً، ونصُّها: ((ولا يُؤخَذُ عبيدُ أهلِ الذِّمَّةِ بالكُسْتِيجاتِ)) وهكذا نَقَلَهُ عنها في "البحرِ"[٧] و"النَّهرِ"،

(١) في "و": ((وتميز))، وفي "ط": ((تمييز)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٢٠٦].

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب دخول المشركين المسجد ١/١٣٤ـ١٣٥.

(٤) أخرجه ابن إسحاق في "المغازي" مرسلاً، وعنه ابن هشام في "السِّيرة" ٤/٣٩٦، والطبري في "تاريخه" ٣/٢٨٩، والبيهقي في "الدلائل" ٥/٨ كما روياه عن موسى بن عقبة مرسلاً، وانظر "البداية والنهاية" ٤/٣٢٠.
وقد ربط رسول الله ﷺ ثُمامة ـ وكان مشركاً ـ في سارية المسجد، كما تقدم، وكان رسول الله ﷺ يُنزِلُ وفود النصارى والمشركين في المسجد لِعَرْضِ الإسلام عليهم.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب دخول المشركين المسجد ١/١٣٤ـ١٣٥.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٣/٥٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣.

(الذِّمِّيُّ[(١)] إذا اشترى داراً) أي: أرادَ شِراءَها (في المِصْرِ لا ينبغي أنْ تُباعَ منه، فلو اشترى يُجبَرُ على بَيعِها من المُسلمِ)،..

وعبارةُ "النَّهر"[(٢)]: ((قالوا: ويَجبُ أنْ تُميَّزَ نساؤُهم أيضاً عن نسائِنا في الطُّرقاتِ والحمَّاماتِ، وفي "الخانيَّة": ولا يُؤخَذُ عبيدُ أهلِ الذِّمَّةِ بالكُسْتِيْجاتِ)) اهـ.

مطلبٌ في سُكْنَى أهلِ الذِّمَّةِ معَ المسلمينَ في المِصْرِ

[٢٠١٧٧] (قولُهُ: الذِّمِّيُّ إذا اشترى داراً إلخ) قالَ "السَّرخسيُّ" في "شرحِ السِّيرِ"[(٣)]: ((فإنْ مَصَّرَ الإمامُ في أراضيهم للمسلمينَ كما مصَّرَ عمرُ ﷺ البصرةَ والكوفةَ[(٤)]، فاشترى بها أهلُ الذِّمَّةِ دُوْراً وسَكَنوا معَ المسلمينَ لم يُمنَعُوا مِن ذلكَ، فإنَّا قَبِلْنا منهم عقدَ الذِّمَّةِ لِيَقِفُوا على محاسنِ الدِّينِ فعسى أنْ يُؤْمِنوا، واختلاطُهم بالمسلمينَ والسَّكَنُ معَهم يُحقِّقُ هذا المعنى، وكانَ شيخُنا الإمامُ "شمسُ الأئمَّةِ الحَلْوانيُّ" يقولُ: هذا إذا قَلُّوا[(٥)] وكانَ بحيثُ لا تتعطَّلُ جماعاتُ المسلمينَ، ولا تَتقلَّلُ الجماعةُ بسُكْناهُم بهذهِ الصِّفةِ، فأمَّا إذا كَثُروا على وَجْهٍ يُؤدِّي إلى تعطيلِ بعضِ الجماعاتِ أو تقليلِها مُنِعوا مِن ذلكَ، وأُمِروا أنْ يسكنوا ناحيةً ليسَ فيها للمسلمينَ جماعةٌ، وهذا محفوظٌ عن "أبي يوسفَ" في "الأمالي")) اهـ.

[٢٠١٧٨] (قولُهُ: أي: أرادَ شراءَها) إنَّما فسَّرَهُ بهذا لقولِهِ بعدُ: ((لا ينبغي أنْ تُباعَ منهُ))، "ط"[(٦)].

---

(١) في "و": ((والذِّمِّيُّ)).

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/ب.

(٣) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ١٥٣٦/٤-١٥٣٧ بتصرف.

(٤) قال الطبري في "تاريخه" ٤١٦/٤: وزعم سيف أن البصرة مُصِّرت في ربيع سنة ست عشرة. وانظر "البداية والنهاية" ٥٦/٧.
وقال ابن جرير الطبري ٤٢٤/٤ قال بعضهم فيها مصّر سعد بن أبي وقاص الكوفة، دلَّهم عليها ابن بقيلة، قال لسعد: أدلك على أرض ارتفعت عن البقِّ وانحدرت عن الفلاة، فدلهم على موضع الكوفة اليوم، وسعد والي سيدنا عمر على الكوفة آنذاك. وانظر "البداية والنهاية" ٦٠/٧.

(٥) في "ك": ((قبلوا))، وهو تحريف.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٣/٢.

وقيل: لا يُجبَرُ إلاَّ إذا كَثُرَ[١]، "درر"[٢]. قلت: وفي "مَعرُوضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ" من كتابِ الصَّلاةِ: ((سُئِلَ عن مسجدٍ لم يَبقَ في أطرافِهِ بيتُ أحدٍ من المسلمين، وأحاطَ به الكَفَرَةُ، فكان الإمامُ والمؤذِّنُ فقط لأجلِ وظيفتِهِما يَذهبان إليه فيُؤذِّنان ويُصلِّيان به، فهل تَحِلُّ لهم الوظيفةُ؟ فأجاب بقوله: تلك البُيوتُ يأخُذُها المُسلمونَ بقِيمتِها جَبْراً على الفَوْرِ، وقد وَرَدَ الأمرُ الشَّريفُ السُّلطانيُّ بذلك أيضاً، فالحاكمُ لا يُؤخِّرُ هذا أصلاً))، وفيها[٣] من الجهاد: ((وبعد أن وَرَدَ الأمرُ الشَّريفُ السُّلطانيُّ بعدَمِ استخدامِ الذِّمِّيِّينَ للعبيدِ والجَواري لو استَخدمَ ذِمّيٌّ عَبداً أو جاريةً ماذا يَلزَمُه؟ فأجاب: يَلزمُهُ التَّعزيرُ الشَّديدُ والحَبْسُ؛.....

[٢٠١٧٩] (قولُهُ: وقيلَ: لا يُجبَرُ إلاَّ إذا كَثُرَ) نقلَهُ في "البحر"[٤] عن "الصُّغرى" بعدَ أنْ نَقَلَهُ عن "الخانيَّة"[٥] بلا تقييدٍ بالكثرةِ، ولكنْ لم يُعبِّرْ عنهُ بـ: ((قيل))، ولا يخفى أنَّ هذا القيدَ يَصلُحُ توفيقاً بينَ القَولينِ، وهذا قولُ "شمسِ الأئمَّةِ الحَلْوانيِّ" كما علمتَهُ آنفاً، ومَشى عليهِ في "الوهبانيَّة"[٦] وشرحِها، وكذا قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّ الَّذي يَجبُ أنْ يُعوَّلَ عليهِ التَّفصيلُ، فلا نقولُ بالمنعِ مطلقاً، ولا بعدمِهِ مطلقاً، بل يدورُ الحكمُ على القلَّةِ والكثرةِ والضَّررِ والمنفعةِ، وهذا هو الموافقُ للقواعدِ الفقهيَّةِ، فتأمَّل)) اهـ.

٣/٢٧٥ [٢٠١٨٠] (قولُهُ: فأجابَ إلخ) هذا الجوابُ مبنيٌّ على اختيارِ "الحَلْوانيِّ" وغيرِهِ، قالَ "ط"[٧]: ((ولم يُجِبْ عن المسؤولِ عنهُ، وجوابُهُ: أنَّهما يَستحقَّانِ الوظيفةَ لقيامِهِما بالعملِ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((كثرت)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٣) أي: في "معروضات" المفتي أبي السعود.

(٤) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٤/٥.

(٥) "الخانية": كتاب السِّيَر ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٥٩١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية") معزياً للإمام "محمد".

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّيَر ق١٤٢/ب ـ ١٤٣/أ.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٣/٢.

ففي "الخانيةِ": ويُؤمَرون بما كان استخفافاً[(١)] لهم، وكذا تُميَّزُ دُوْرُهم عن دُوْرِنا)). انتهى، فليحفظ ذلك (وإذا تكارَى أهلُ الذِّمةِ دُوْراً فيما بين المسلمين لِيَسكُنوا فيها) في المِصْرِ (جاز)؛ لعَودِ نَفْعِهِ إلينا[(٢)]، ولِيَرَوا تعامُلَنا فيُسلِموا (بشرطِ عدَمِ تَقليلِ الجماعاتِ سُكْناهُم) شَرطَهُ "الإمامُ الحَلْوانيُّ" (فإنْ لَزِمَ ذلك من سُكْناهُم أُمِروا بالاعتِزالِ عنهم والسُّكْنَى بناحيةٍ ليس فيها مُسلمون) وهو مَحفوظٌ عن "أبي يوسفَ"، "بحر"[(٣)] عن "الذَّخيرة". وفي "الأشباهِ"[(٤)]: ((واختُلِفَ في سُكْناهُم بيننا في المِصْرِ، والمُعتمدُ: الجوازُ في مَحَلَّةٍ خاصّةٍ)) انتهى، وأقرَّه "المصنِّفُ"[(٥)] وغيرُهُ،..........

قلتُ: وإنَّما تَرَكَهُ لظُهُورِهِ وتنبيهاً على ما هو الأهمُّ، فهو من أسلوبِ الحكيمِ، كما في قولِهِ تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ﴾ [البقرة ـ ١٨٩]، الآيةَ.

[٢٠١٨١] (قولُهُ: ففي "الخانيَّة"[(٦)] إلخ) أي: والاستخدامُ المذكورُ يُنافِي الاستخفافَ.

[٢٠١٨٢] (قولُهُ: وإذا تَكَارَى إلخ) شُرُوعٌ في الكِراءِ بعدَ الفراغِ مِن الشِّراءِ، وظاهرُ كلامِ "المصنِّفِ" الفرقُ بينَهما، وهو مبنيٌّ على القولِ بالجَبْرِ على البيعِ مطلقاً، وقد علمتَ أنَّ المعوَّلَ عليهِ القولُ بالتَّفصيلِ، فلا فرقَ بينَ الكِراءِ والشِّراءِ [٣/ق٥٣/أ] ، بل أصلُ العبارةِ المذكورةِ إنَّما هو في الشِّراءِ كما نقلْناهُ آنفاً[(٧)] عن "السَّرخسيِّ".

[٢٠١٨٣] (قولُهُ: في المِصْرِ) الظَّاهرُ: أنَّه غيرُ قيدٍ بعدَ اعتبارِ الشَّرطِ المذكورِ.

[٢٠١٨٤] (قولُهُ: ليسَ فيها مُسْلمونَ) هو في معنى ما مرَّ[(٧)] مِن قولِهِ: ((ليسَ فيها للمسلمينَ

---

(١) في "و": ((استحقاقاً))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((علينا)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٤.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ أحكام الذمي صـ٣٨٧ـ.

(٥) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١/ق٢٥٢/ب.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٥٩٠/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٠١٧٧] قوله: ((الذمي اشترى داراً إلخ)).

لكنْ ردَّه شيخُ الإسلامِ "جُوي زاده"، وجَزَمَ بأنَّه فَهِمَ خَطأً؛ فكأنَّه فَهِمَ من النَّاحيةِ المَحَلَّةَ، وليس كذلك؛ فقد صَرَّحَ "التُّمرتاشيُّ" في "شرحِ الجامعِ الصغيرِ" بعدما نَقَلَ عن "الشَّافعيِّ":

جماعةٌ))؛ لأنَّ مِن شأنِ المسلمينَ إقامةَ الجماعةِ.

[٢٠١٨٥] (قولُهُ: لكنْ ردَّهُ إلخ) وعبارتُهُ ـ كما رأيتُهُ في "حاشيةِ الحَمَويِّ" وغيرِها ـ : ((قولُهُ: ((في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ)) هذا اللَّفظُ لم أَجِدْهُ لأحدٍ، وإنَّما الموجودُ في الكتبِ أنَّ الجوازَ مقيَّدٌ بما ذكرَهُ "الحَلْوانيُّ" بقولِهِ: هذا إذا قَلُّوا بحيثُ لا تتعطَّلُ بسببِ سُكْناهم جماعاتُ المسلمينَ ولا تتقلَّلُ، أمَّا إذا تعطَّلَت أو تقلَّلَت فلا يُمكَّنونَ مِن السُّكْنى فيها، ويَسْكُنُونَ في ناحيةٍ ليسَ فيها للمسلمينَ جماعةٌ، فكأنَّ المصنِّفَ فهِمَ من النَّاحيةِ المَحَلَّةَ، وليسَ كذلكَ، بل قد صَرَّحَ "التُّمرتاشيُّ" في "شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ" ـ بعدَ ما نقلَ عن "الشَّافعيِّ" أنَّهم يُؤمَرونَ ببيعِ دُوْرِهم في أمصارِ المسلمينَ والخروجِ عنها وبالسُّكْنى خارجَها لئلاَّ تكونَ لهم مَنَعةٌ كمنعةِ المسلمينَ ـ بمنعِهِم عن أنْ تكونَ لهم مَحَلَّةٌ خاصَّةٌ، حيثُ قالَ بعدَ ما ذكرناهُ نقلاً عن "النَّسفيِّ": والمرادُ ـ أي: بالمنعِ المذكورِ عن الأمصارِ ـ أنْ يكونَ لهم في المصرِ مَحَلَّةٌ خاصَّةٌ يَسْكُنُونَها ولهم فيها مَنَعةٌ كمَنَعةِ المسلمينَ، فأمَّا سُكْناهم بينَهم وهم مَقْهُورونَ فلا كذلكَ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((بمَنْعِهِم)) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((صرَّحَ))، وقولُهُ: ((حيثُ قالَ)) أي: "التُّمرتاشيُّ".

وحاصلُ كلامِهِ: أنَّ المَحَلَّةَ مِن جُمْلةِ المِصْرِ، معَ أنَّ "الحَلْوانيَّ" قالَ: ((لا يُمكَّنونَ من السُّكْنى فيها، أي: في المصْرِ، ويَسْكُنونَ في ناحيةٍ إلخ))، فهو صريحٌ بأنَّه إذا لزِمَ تقليلُ الجماعةِ

(قولُهُ: قولُهُ: ((في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ)) هذا اللَّفظُ لم أجِدْهُ لأحدٍ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((وحاصلُ اعتراضِهِ: أنَّ صاحبَ "الأشباه" جَوَّزَ لهم في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، والمنقولُ في الفقهِ: أنَّه يجوزُ بناحيةٍ في المِصْرِ ليسَ في سُكْناهُم بها تَرْكُ جماعةِ المسلمينَ ولا تقليلُها، وأنَّ "النَّسفيَّ" نصَّ على أنَّهم يُمنَعونَ من سُكْناهُم في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، والظَّاهرُ في جوابِ اعتراضِهِ: أنَّه لا فرقَ بينَ المَحَلَّةِ والنَّاحيةِ، والَّذي أجازَها صاحبُ "الأشباه" هي النَّاحيةُ المذكورةُ في كلامِهِ بشرطِ أنْ لا تَظْهَرَ لهم بها مَنَعةٌ عارضةٌ وأنْ يكونوا مَقْهُورينَ تحتَ يدِ المسلمينَ، وأنَّ المَحَلَّةَ الَّتي منعَها "النَّسفيُّ" هي الموصوفةُ بقولِهِ: لهم فيها مَنَعةٌ عارضةٌ إلى آخرِ ما ذكرَهُ، وهذا التَّوفيقُ يَظْهَرُ من كلامِ "جُوي زاده" لِمَن تأمَّلَ)) اهـ. "سنديّ". وقالَ أيضاً: ((فالحاصلُ: أنَّ أهلَ الذِّمَّةِ إذا سكنوا بينَ المسلمينَ بوصفِ القَهْرِ لا يُمنعونَ ولو كانوا في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، وأمَّا إذا كانَت لهم مَنَعةٌ ـ كما أفادَهُ "التُّمرتاشيُّ" أو لزِمَ

أنَّهم يُؤمَرُون ببَيْعِ دُوْرِهم في أمصارِ المسلمين والخُروجِ عنها وبالسُّكْنَى[(١)] خارِجَها؛ لئلاَّ يكونَ لهم مَحَلَّةٌ خاصّةٌ، نقلاً عن "النَّسفيِّ"، ((والمرادُ: ـ أي: بالمنعِ المذكورِ عن الأمصارِ ـ أنْ يكونَ لهم في المِصرِ مَحلّةٌ خاصّةٌ يَسكُنونَها، ولهم فيها مَنَعةٌ عارِضَةٌ كمَنَعَةِ المسلمين، فأمَّا سُكْناهُم بينهم وهم مَقهُورونَ فلا كذلك، كذا في "فتاوى الأُسكوبيِّ"))[(٢)]، فليُحفظ..........................

يسكنونَ في ناحيةٍ خارجةٍ عن المِصْرِ فهي غيرُ المَحَلَّةِ، وصريحُ كلامِ "التُّمرتاشيِّ" أيضاً منعُهم عن أنْ يكونَ لهم مَحَلَّةٌ خاصَّةٌ في المِصْرِ وإنَّما يسكنونَ بينَهم مَقْهُورينَ، يعني: إذا لم يلزمْ تقليلُ الجماعةِ، فتحصَّلَ مِن مجموعِ كلامِ "الحَلْوانيِّ" و"التُّمرتاشيِّ": أنَّه إذا لَزِمَ من سُكْناهم في المِصْرِ تقليلُ الجماعةِ أُمروا بالسُّكْنى في ناحيةٍ خارجَ المِصْرِ ليسَ فيها جماعةٌ للمسلمينَ[(٣)]، وإنْ لم يلزمْ ذلكَ يسكنونَ في المِصرِ بينَ المسلمينَ مَقْهُورينَ، لا في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ في المِصْرِ؛ لأنَّه يلزمُ منهُ أنْ يكونَ لهم في مِصرِ المسلمينَ مَنَعةٌ كمَنَعةِ المسلمينَ بسببِ اجتماعِهم في مَحَلَّتِهم، فافهم.

[٢٠١٨٦] (قولُهُ: أنَّهم يُؤمَرُونَ) مفعولُ ((نقلَ))، "ط"[(٤)].

[٢٠١٨٧] (قولُهُ: نقلاً) حالٌ مِن فاعلِ ((صرَّحَ)) بتأويلِ اسمِ الفاعلِ. اهـ "ح"[(٥)].

[٢٠١٨٨] (قولُهُ: والمرادُ) الأوضحُ أنْ يقولَ: بأنَّ المرادَ، ويكونُ متعلِّقاً بـ ((صرَّحَ))، "ط"[(٦)].

[٢٠١٨٩] (قولُهُ: ولهم فيها مَنَعةٌ) الواوُ للحالِ، والمَنَعةُ بفتحِ النُّونِ: جمعُ مانعٍ، أي: جماعاتٌ

من سكناهُم تقليلُ الجماعةِ كما أفادَهُ "صاحب الذَّخيرة" ـ فلا يُمكَّنونَ منها ولو في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، بل يُؤْمرونَ بالاعتزالِ بناحيةٍ كقريةٍ ليسَ فيها مسلمونَ، ومن هنا علمتَ أنَّ قولَ "صاحب الأشباه" ـ : والمعتمدُ: الجوازُ في محلَّةٍ خاصَّةٍ ـ يُحمَلُ على ما إذا لم تكنْ لهم مَنَعةٌ، وهو لا يُنافي ما صَرَّحَ به "التُّمرتاشيُّ"، والله أعلمُ)).

---

(١) في "د": ((والسكنى)) وفي "ط" و"و": ((وبالخروج عنها وبالسكنى)).

(٢) "فتاوى الأُسكوبيِّ" لـ بير محمد بن عبد الله القَسْطَمونيّ (ت١٠٢٠ هـ) ("إيضاح المكنون" ٢/١٥٥، "خلاصة الأثر" ١/٤٥٦).

(٣) في "ك": ((جماعة المسلمين)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٤.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٤.

....

يمنعونَهم مِن وصولِ غيرِهم إليهم، أفادَهُ "ح"(١)، وقولُهُ: ((عارضةٌ)) صفةُ: ((منعةٌ))، وعُرُوضُها إنَّما هو بسببِ اجتماعِهم في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، وقولُهُ: ((فأمَّا سُكْناهم إلخ)) مقابلُهُ أي: أنَّ سُكْناهم بينَ المسلمينَ لا في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ بل متفرقينَ بينَهم وهم مقهورونَ لهم، ((فلا كذلكَ)) أي: فلا يكونُ ممنوعاً.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ في مَنْعِهم التَّعلِّي في البناءِ على المسلمينَ

قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"(٢): ((وكذا يُمنعونَ عن التَّعلِّي في بنائِهم على المسلمينَ، ومن المساواةِ عندَ بعضِ العلماءِ، نعم يبقى القديمُ(٣) كما في "الوهبانيَّةِ" وشروحِها(٤)، وفي "المنظومةِ المحبيَّةِ"(٥):

ويُمنَعُ الذِّمِّيُّ مِن أنْ يَسْكُنا أو أن يَحِلَّ منزلاً عالي البنا

إنْ كانَ بينَ المسلمين يَسْكُنُ بل أهلُ ذمَّةٍ على ما بيَّنوا اهـ.

قلتُ: ومُقْتَضى النَّظمِ الَّذي ذكرَهُ: المنعُ ولو البناءُ قديماً؛ لأنَّه علَّقَ المنعَ على السُّكْنى لا على التَّعْلِيةِ في البناءِ، لكنْ سُئِلَ(٦) في "الخيريَّة"(٧): ((عن طَبَقةٍ ليهوديٍّ راكبةٍ على بيتٍ لمسلمٍ يُريدُ المسلمُ مَنْعَهُ من سُكْناها ومن التَّعلِّي عليهِ، فأجابَ: بأنَّه ليسَ للمسلمِ ذلكَ، فقد جوَّزوا إبقاءَ دارِ الذِّمِّيِّ العاليةِ على دارِ المسلمِ وسُكْناها إذا مَلَكَها ما لم تَنْهَدِمْ، فإنَّه لا يُعيدُها عاليةً

(قولُهُ: وقولُهُ: ((عارضةٌ)) صفةُ ((مَنَعةٌ)) إلخ) هي اسمُ فاعلٍ من عَرَضَ، وفلانٌ شديدُ العارضةِ أي: النَّاحيةِ أي: ذو جَلَدٍ وصَرَامةٍ وقُدْرةٍ على الكلامِ، "سنديّ" عن "جامع اللُّغة".

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) في "آ": ((نعم يبقى القديم على قِدَمِه))، بزيادة ((على قِدَمِه)).

(٤) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب السِّير صـ٣٩ـ (هامش "المنظومة المحبية"). و"تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٢/آ.

(٥) انظر "المنظومة المحبية": صـ٢٩ـ وفيها كلمة ((يجعلَ)) بدل ((أن يحلَّ)).

(٦) في "آ": ((لكن سئل الخيرُ الرملي))، بزيادة ((الخير الرَّملي)).

(٧) "الفتاوى الخيرية: كتاب السِّير ٩٣/١.

....

كما كانَت، وممَّن صَرَّحَ بذلكَ "ابنُ الشِّحْنةِ" في "شرح النَّظم الوهبانيِّ"[١] وكثيرٌ من علمائِنا)) اهـ. وَذَكرَ[٢] في جوابِ سؤالٍ آخرَ: ((أنَّه إذا كانَ التَّعلِّي للتَّحفظِ مِن اللُّصوصِ لا يُمنَعُ منهُ؛ لأنَّهم نَصُّوا على أنَّهم ليسَ لهم رَفْعُ بنائِهم على المسلمينَ، وعلَّةُ المنعِ مقيَّدةٌ بالتَّعلِّي على المسلمينَ. فإذا [٣/ق٥٣/ب] لم يكنْ ذلكَ بل للتَّحفظِ فلا يُمنَعونَ كما هو ظاهرٌ)) اهـ. وقالَ "قارئُ الهداية" في "فتاواهُ"[٣]: ((أهلُ الذِّمَّةِ في المعاملاتِ كالمسلمينَ فما جازَ للمسلمِ فِعْلُهُ في مِلْكِهِ جازَ لهم، وما لا فلا، وإنَّما يُمنَعُ من تعليةِ بنائِهِ إذا حَصلَ لجارِهِ ضَرَرٌ كمَنْعِ ضوءٍ وهواءٍ)) قالَ[٣]: ((هذا هو ظاهرُ المذهبِ، وذكرَ القاضي "أبو يوسفَ" في "كتاب الخراج"[٤]: أنَّ للقاضي مَنْعَهم مِن السُّكْنى بينَ المسلمينَ بل يسكنونَ منعزلينَ))، ٣/٢٧٦ قالَ "قارئُ الهداية"[٥]: ((وهو الَّذي أُفتِي به أنا)) اهـ. أي: لأنَّه إذا كانَ لهُ مَنْعُهم مِنَ السُّكْنى بيننا فلهُ مَنْعُهم من التَّعلِّي بالأَولى، وذَكرَ[٦] في جوابٍ آخرَ: ((لا يجوزُ لهم أنْ يُعَلُّوا بناءَهم على بناءِ المسلمينَ، ولا أنْ يسكنوا داراً عاليةَ البناءِ بينَ المسلمينَ، بل يُمنَعُونَ أنْ يسكنوا مَحَلاَّتِ المسلمينَ)) اهـ. وهذا مَيْلٌ منهُ إلى ما نقلَهُ عن "أبي يوسفَ" وأفتى بهِ أوَّلاً أيضاً، والظَّاهرُ: أنَّ قولَهُ: ((هذا هو ظاهرُ المذهبِ)) يَرجعُ إلى قولِهِ: ((أهلُ الذِّمَّةِ في المعاملاتِ كالمسلمينَ)).

ولَمَّا كانَ لا يلزمُ منهُ أنْ يكونوا مثلَهم فيما فيهِ استعلاءٌ على المسلمينَ أفتى في الموضعَينِ بالمنعِ؛ لِما قدَّمَهُ[٧] "الشَّارحُ" عن "الحاوي" من أنَّه ينبغي أنْ يُلازِمَ الصَّغارَ فيما يكونُ بينَه وبينَ

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٢/ب.

(٢) أي: في الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ٩٣/١.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذِّمي على بناء المسلم صـ١١١ـ، بتصرف.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "الخراج" التي بين أيدينا.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذِّمي على بناء المسلم صـ١١١ـ.

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذِّمي على بناء المسلم صـ١٠٥ـ بتصرف.

(٧) صـ٧٦٠ـ وما بعدها "در".

(وَيَنتَقِضُ عَهْدُهم..

المسلمينَ في كلِّ شيءٍ، ولا يخفى أنَّ استعلاءَهُ في البناءِ على جيرانِهِ المسلمينَ خلافُ الصَّغارِ، بل بَحَثَ في "الفتح"[١]: ((أنَّه إذا استعلى على المسلمينَ حَلَّ للإمامِ قتلُهُ))، ولا يخفى أنَّ لفظَ: ((استعلى)) يشملُ ما بالقولِ وما بالفعلِ، وبهذا التَّقريرِ اندفعَ ما ذكرَهُ في "الخيريَّة"[٢] مخالفاً لِما قدَّمناهُ[٣] عنهُ مِن قولِهِ: ((إنَّ ما أفتى به "قارئُ الهداية" من ظاهرِ المذهبِ أقوى مَدْرَكاً للحديثِ الشَّريفِ المُوجِبِ لكونِهم ((لهم ما لنا وعليهم ما علينا[٤]))، فإنَّ "قارئَ الهداية" لم يُفتِ به، بل أفتى في الموضعينِ بخلافِهِ كما سمعتَ، والحديثُ الشَّريفُ لا يُفيدُ أنَّ لهم ما لنا من العزِّ والشَّرفِ بل في المعاملاتِ من العقودِ ونحوِها؛ للأدلَّةِ الدَّالَّةِ على إلزامِهم الصَّغارَ وعدمَ التَّمرُّدِ على المسلمينَ، وصَرَّحَ الشَّافعيَّةُ بأنَّ منعَهم عن التَّعلِّي واجبٌ، وأنَّ ذلكَ لحقِّ اللهِ تعالى وتعظيمِ دينِهِ فلا يُباحُ برضى الجارِ المسلمِ)) اهـ. وقواعدُنا لا تأباهُ فقد مرَّ[٥] أنَّه يَحرُمُ تعظيمُهُ، ولا يخفى أنَّ الرِّضى باستعلائِهِ تعظيمٌ له، هذا ما ظهرَ لي في هذا المحلِّ، واللهُ تعالى أعلمُ.

مطلبٌ فيما يَنتَقِضُ بِهِ عهدُ الذِّمِّيِّ وما لا يَنتقِضُ

|٢٠١٩٠| (قولُهُ: ويَنتَقِضُ عَهْدُهم إلخ) لأنَّهم بذلكَ صاروا حَرْباً علينا، وعَقْدُ الذِّمَّةِ ما كانَ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ١/٩٢-٩٣.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) فيه حديث عطاء بن السائب عن أبي البَختري أن سلمان حاصر قصراً من قصور فارس، ثمَّ قال: دعوني أدعهم كما سمعت رسول الله ﷺ يدعوهم، فأتاهم سلمان فقال لهم : ((إنما أنا رجل منكم فارسي ترون العرب يطيعونني فإن أسلمتم فلكم مثل الذي لنا وعليكم مثل الذي علينا وإن أبيتم إلا دينكم تركناكم عليه وأعطونا الجزية عن يد وأنتم صاغرون.....)).

أخرجه أحمد ٥/٤٤٠،٤٤١،٤٤٤ والترمذي (١٥٤٨) في السِّير ـ باب ما جاء في الدعوة وفي القتال، وسعيد بن منصور (٢٤٧٠)، وقال الترمذي: سمعت محمداً ـ يعني البخاري ـ يقول: أبو البختري لم يدرك سلمان لأنه لم يدرك علياً وسلمان مات قبل علي، وقال: حديثٌ حسنٌ لا نعرفه إلا عن عطاء بن السائب . وتقدم فيه حديث علقمة بن مَرثد عن سليمان بن بُريدة عن أبيه في وصيَّة رسول الله ﷺ لهم وفيها ((وإذا لقيت المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال فأيَّتهن أجابوك فاقبل منهم وكُفَّ عنهم ثم ادعهم إلى الإسلام .... ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين...)).

(٥) صـ٧٦١- "در".

بالغَلَبةِ على مَوضعٍ للحربِ، أو باللَّحاقِ بدارِ الحربِ) زاد في "الفتح"(١): ((أو بالامتناعِ عن قَبولِ الجِزْيةِ))..

إلاَّ لدَفْعِ شرِّ حَرابتِهم فيَعْرَى عن الفائدةِ فلا يبقى، ولا يَبْطُلُ أمانُ ذرِّيتِهِ بنَقْضِ عهدِهِ، "فتح"(٢).

[٢٠١٩١] (قولُهُ: بالغَلَبةِ على موضعٍ) أي: قريةٍ أو حِصْنٍ، "فتح"(٣)، وقولُهُ: ((للحربِ)) أي: لأجلِ حربِنا، وفي بعضِ النُّسخِ: ((للحرابِ)) بزيادةِ الألفِ، واحترزَ: ((بالغَلَبةِ)) المذكورةِ عمَّا لو كانوا معَ أهلِ البغيِ يُعِينُونَهم على القتالِ، فإنَّه لا يُنقَضُ(٤) عَهْدُهم كما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"(٥) وغيرُهُ في بابِ البغاةِ.

[٢٠١٩٢] (قولُهُ: أو باللَّحاقِ بدارِ الحربِ) لا يَبعُدُ أنْ يُقالَ: انتقالُهُ إلى المكانِ الَّذي تغلَّبوا فيهِ كانتقالِهِ إلى دارِ الحربِ بالاتِّفاقِ إنْ لم يكنْ ذلكَ المكانُ متاخماً(٦) لدارِ الإسلامِ، أي: بأنْ كانَ متَّصلاً بدارِ الحربِ، وإلاَّ فعلى قولِهما كما في "الفتح"(٧).

[٢٠١٩٣] (قولُهُ: أو بالامتناعِ عن قَبُولِ الجِزْيةِ) أي: بخلافِ الامتناعِ عن أدائِها على ما يأتي(٨)، لكنَّ الامتناعَ عن قَبولِها إنَّما يكونُ عندَ ابتداءِ وَضْعِها، وهو حينئذٍ لم يكنْ له عَهْدُ ذِمَّةٍ حتَّى يَنْتَقِضَ، ويُمكِنُ تصويرُهُ فيمَن دَخَلَ في عهدِ الذِّمَّةِ تَبَعاً ثُمَّ صارَ أهلاً كالمجنونِ والصَّبيِّ،

(قولُهُ: إنْ لم يكنْ ذلكَ المكانُ مُواخِماً لدارِ الإسلامِ إلخ) عبارةُ "الفتح": ((متاخماً)) اهـ. وفي "القاموس": ((التُّخُومُ بالضَّمِّ: الفاصلُ بينَ الأَرضَينِ من المَعالِمِ والحدودِ، وأرضُنا تُتاخِمُ أرضَكُم تُحادُّها)) اهـ.

(قولُهُ ويُمكِنُ تصويرُهُ فيمَن دَخَلَ في عهدِ الذِّمَّةِ تَبَعاً إلخ) أو يُصوَّرُ فيما لو عَقَدَ الإمامُ عقدَ الذِّمَّةِ معَهم

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣-٣٠٤.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣.

(٤) في "الأصل" و"ك": ((لا ينتقض)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٩٥.

(٦) في "ك" و"ب" و"م" و"د": ((مواخماً))، وفي "آ": ((مواخياً))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" بناء على ما ذكر الرافعي رحمه الله تعالى، على أنها في مطبوعة "الفتح" التي بين أيدينا: ((متاخمة)).

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٤.

(٨) المقولة [٢٠٢٠١] قوله: ((بقوله نقضت العهد)).

(أو يَجعلَ نفسَهُ طَليعةً للمُشركين) بأنْ يُبعَثَ لِيَطَّلِعَ على أخبارِ العدوِّ؛ فلو لم يَبعثُوهُ لذلك لم يَنتقِض عَهدُهُ[1]، وعليه يُحملُ كلامُ "المحيط" (وصار) الذِّميُّ في هذه الأربعِ صُورٍ (كالمُرتدِّ)..

فإذا أفاقَ أو بَلَغَ أوَّلَ الحولِ تُوضَعُ عليهِ فإذا امتنعَ انتقضَ عهدُهُ، أفادَهُ "ط"[2].

[٢٠١٩٤] (قولُهُ: أو يَجْعلَ نفسَهُ طَلِيعةً للمشركينَ) هذا ممَّا زادَهُ في "الفتح"[3] أيضاً، لكنْ لم يذكرْهُ هنا بل ذكرَهُ في النِّكاحِ في بابِ نكاحِ المشركِ.

[٢٠١٩٥] (قولُهُ: بأنْ يُبعَثَ لِيَطَّلِعَ إلخ) صورتُهُ: أنْ يَدخُلَ مستأمِنٌ ويُقِيمَ سنةً وتُضرَبَ عليهِ الجِزْيةُ، وقصدُهُ التَّجسُّسُ على المسلمينَ لِيُخبِرَ العدوَّ، "ط"[4].

[٢٠١٩٦] (قولُهُ: فلو لم يَبْعثُوهُ) بأنْ كانَ ذمِّيّاً أصليّاً وطَرَأَ عليهِ هذا القصدُ، "ط"[4].

[٢٠١٩٧] (قولُهُ: وعليه يُحمَلُ كلامُ "المحيط") حيثُ [٣/ق٤٤٥/أ] قالَ: ((لو كانَ يُخبِرُ المشركينَ بعُيُوبِ المسلمينَ أو يُقاتِلُ رجلاً من المسلمينَ ليقتلَهُ لا يكونُ نَقْضاً للعهدِ))، وهذا التَّوفيقُ لصاحبِ "البحر"[5]، وأقرَّهُ في "النَّهر"[6] وغيرِهِ، ويُشعِرُ به تعبيرُ "الفتح" بالطَّليعةِ، فإنَّ الطَّليعةَ واحدةُ الطَّلائعِ في الحربِ، وهم الَّذينَ يُبعثونَ لِيَطَّلِعوا على أخبارِ العدوِّ كما في "البحر"[7] عن "المغرب"[8].

بدونِ تعرُّضٍ لقبولِ الجِزْيةِ ثمَّ امتنعَ أحدُهم عن قَبولِ الجِزْيةِ، فإنَّهم بالعقدِ المذكورِ صاروا ذِمَّةً ثمَّ بالامتناعِ عن قَبولِها انتقضَ العهدُ.

(قولُهُ: أو يُقاتِلُ رجلاً من المسلمينَ ليقتلَهُ إلخ) عبارةُ "ط": ((فيقتلُهُ)).

(١) في "و": ((عهدهم)).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٥/٢.

(٣) "الفتح": ٢٨٨/٣.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٤/٢.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٥/٥.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٥/٥.

(٨) "المغرب": مادة ((طلع)).

في كلِّ أحكامِهِ (إلاَّ أنَّه) لو أُسِرَ (يُستَرَقُّ) والمُرتدُّ يُقتَلُ (ولا يُجبَرُ على قَبولِ الذِّمةِ) والمُرتدُّ يُجبَرُ على الإسلامِ (لا) يَنتقِضُ عَهدُهُ (بقوله: نَقَضْتُ العهدَ)، "زيلعيّ" (بخلافِ الأَمانِ) للحربيِّ؛ فإنَّه يَنتقِضُ بالقول، "بحر"[(١)] (ولا بالإباءِ عن) أداءِ (الجِزْيةِ)

[٢٠١٩٨] (قولُهُ: في كلِّ أحكامِهِ) فيُحكَمُ بموتِهِ باللَّحاقِ، وإذا تابَ تُقبَلُ توبتُهُ وتعودُ ذِمَّتُهُ، وتَبينُ منه زوجتُهُ الذِّمِّيَّةُ الَّتي خلَّفَها في دارِ الإسلامِ إجماعاً، ويُقسَمُ مالُهُ بينَ ورثتِهِ، "فتح"[(٢)]، وتمامُهُ في "البحر"[(٣)].

[٢٠١٩٩] (قولُهُ: والمُرتَدُّ يُقتَلُ) لأنَّ كفرَهُ أغلظُ، "بحر"[(٤)].

[٢٠٢٠٠] (قولُهُ: والمرتدُّ يُجبَرُ على الإسلامِ) أمَّا المرتدَّةُ فإنَّها تُستَرقُّ بعدَ اللَّحاقِ روايةً واحدةً، وقبلَهُ في روايةٍ، "بحر"[(٤)].

[٢٠٢٠١] (قولُهُ: بقولِهِ: نَقَضْتُ العهدَ) لأنَّهُ لا يَنتَقِضُ عهدُهُ بالقولِ بل بالفعلِ كما مرَّ[(٥)]، بخلافِ الأمانِ للحربيِّ.

قلتُ: ولعلَّ وجهَ الفرقِ أنَّ أمانَ الحربيِّ على شَرَفِ الزَّوالِ لتمكُّنِهِ من العَوْدِ متى أرادَ فهو غيرُ لازمٍ، بخلافِ عهدِ الذِّمَّةِ فهو لازمٌ لا يَصِحُّ الرُّجوعُ عنه، ولذا لا يُمكَّنُ من العَوْدِ إلى دارِ الحربِ، فيُجبرُهُ الإمامُ على الجزيةِ ما دامَ تحتَ قهرِهِ، بخلافِ ما إذا لَحِقَ بدارِهم أو غَلَبُوا على موضعٍ أو جَعَلَ نفسَهُ طليعةً أو امتنعَ عن قَبولِ الجِزْيةِ؛ لأنَّ في الأوَّلَينِ صارَ حرباً علينا كما مرَّ[(٦)]، وفي الثَّالثِ عُلِمَ أنَّه لم يَقْصدِ العهدَ بل جعلَهُ وُصْلَةً إلى إضرارِهِ بنا، وفي الرَّابعِ لم يُوجَدْ منه ما يدفعُ عنه القتلَ، بخلافِ ما إذا امتنعَ عن أدائِها؛ ولذا قالَ "الزَّيلعيُّ"[(٧)] وغيرُهُ: ((لأنَّ الغايةَ الَّتي ينتهي

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٥/٥.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥ ـ ٣٠٤.

(٣) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٦/٥.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٥/٥.

(٥) المقولة [٢٠١٩٠] قوله: ((وينتقض عهدهم إلخ)) وما بعدها.

(٦) المقولة [٢٠١٩١] قوله: ((بالغلبة على موضع))، والمقولة [٢٠١٩٢] قوله: ((أو باللحاق بدار الحرب)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٨٠/٣ باختصار.

بل عن قَبولِها كما مرَّ، ونَقَل "العَينيُّ" عن "الواقعاتِ" قَتْلَه بالإباءِ عن الأداءِ، قال: ((وهو قولُ الثَّلاثةِ))، لكنْ ضَعَّفَه في "البحر"..............................

٢٧٧/٣ بها القتالُ التزامُ الجزْيةِ لا أداؤُها، والالتزامُ باقٍ فيأخذُها الإمامُ منه جَبْراً)) اهـ. وبهذا اندفعَ ما استشكلَهُ في "النَّهر"[1]: ((مِن أنَّه لو امتنعَ عن قبولِها نَقَضَ عهدَهُ، وليسَ ذلكَ إلاَّ بالقولِ))، وَجْهُ الدَّفعِ: أنَّ الانتقاضَ لم يجيءْ من قولِهِ: لا أقبلُ[2] بل من عدمِ وجودِ ما يدفعُ عنهُ القتلَ وهو التزامُ أدائِها، بخلافِ امتناعِهِ عن أدائِها بقولِهِ: لا أُؤَدِّيها، فإنَّه قولٌ وُجِدَ بعدَ التزامِها الدَّافعِ للقتلِ، ولا يزولُ ذلكَ الالتزامُ به، وكذا بقولِهِ: نَقَضْتُ العهدَ؛ لِما قلنا مِن أنَّه لازمٌ لا يَمْلِكُ فَسْخَهُ صريحاً ولا دِلالةً ما دامَ تحتَ قَهْرِنا، فافهم. واندفعَ به أيضاً ما أوردَهُ في "الدُّررِ"[3]: ((مِن أنَّ امتناعَهُ عن أدائِها بقولِهِ: لا أُعطِيها يُنافِي بقاءَ الالتزامِ))؛ لِما قلنا مِن لزومِ ذلكَ الالتزامِ، وأنَّه لا يَملِكُ نَقْضَهُ صريحاً فكذا دلالةً بالأَولى، فيُجبَرُ على أدائِها ما دامَ مَقْهُوراً في دارِنا، ثمَّ رأيتُ "الحَمَويَّ" أجابَ بنحوِهِ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[٢٠٢٠٢] (قولُهُ: بل عن قَبُولِها) أي: بل يَنْتَقِضُ عهدُهُ بالإباءِ عن قَبولِها، وقدَّمنا[4] تصويرَهُ، وقد علمتَ آنفاً وجهَ الفرقِ بينَ المسألَتينِ.

[٢٠٢٠٣] (قولُهُ: ونَقَلَ "العينيُّ") حيثُ قالَ[5]: ((وفي روايةٍ مذكورةٍ في "واقعاتِ حسامٍ": أنَّ أهلَ الذِّمَّةِ إذا امتنعوا عن أداءِ الجِزْيةِ يَنْتَقِضُ العهدُ ويُقاتَلونَ، وهو قولُ الثَّلاثةِ)) اهـ. ولا يخفى ضعفُها روايةً ودرايةً، "بحر"[6].

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٢) ((لا أقبل)) ساقطة من "ك".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ٣٢٢/١.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٤/٥.

(و) لا (بالزِّنى بمُسلمةٍ، وقتلِ مُسلمٍ) وإفتانِ[1] مُسلمٍ عن دِينهِ، وقَطْعِ الطَّريقِ (وسَبِّ النَّبيِّ ﷺ) لأنَّ كُفرَه..

قلتُ: أمَّا وجهُ الضَّعفِ روايةً؛ فلأنَّه خلافُ الرِّوايةِ المشهورةِ في المذهبِ المنصوصةِ في المتونِ وغيرِها، وأمَّا الدِّرايةُ ـ أي: الضَّعفُ مِن حيثُ المعنى ـ فلِما علمتَ مِن بقاءِ الالتزامِ الدَّافعِ للقتلِ فتُؤخَذُ منهم جَبْراً، ويُمكِنُ تأويلُ ما في "الواقعات" بما إذا كانوا جماعةً تغلَّبوا على موضعٍ هو بلدُهم أو غيرُها، وأظهروا العِصْيانَ والمُحارَبةَ فإنَّها حينئذٍ لا يُمكِنُ أخذُها منهم إلاَّ بالقتالِ، تأمَّل.

[٢٠٢٠٤] (قولُهُ: ولا بالزِّنى بمسلمةٍ) بل يُقامُ عليهِ مُوجَبُهُ وهو الحدُّ، وكذا لو نَكَحَها لا يُنقَضُ عهدُهُ، والنِّكاحُ باطلٌ ولو أسلمَ بعدَهُ، ويُعزَّرانِ، وكذا السَّاعي بينَهما، "بحر"[2].

[٢٠٢٠٥] (قولُهُ: وإفتانِ مسلمٍ) مصدرُ ((أفتنَ)) الرُّباعيِّ. اهـ "ح"[3].

قلتُ: لكنِ الَّذي رأيناهُ في النُّسَخِ ((افتتان)) بتاءين، وفي "المصباح"[4]: ((فتنَ المالُ النَّاسَ من بابِ ضَرَبَ: استمالَهم، وفُتِنَ في دِيْنِهِ وافتُتِنَ أيضاً بالبناءِ للمفعولِ: مالَ عنهُ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ الافتتانَ مُتعدٍّ لا لازمٌ، تأمَّل❖.

مطلبٌ في حكمِ سَبِّ الذِّمِّيِّ النَّبيَّ ﷺ

[٢٠٢٠٦] (قولُهُ: وسَبِّ النَّبيِّ ﷺ) أي: إذا لم يُعْلِنْ، فلو أعلنَ بشتمِهِ أو اعتادَهُ قُتِلَ ولو امرأةً، وبه يُفتَى اليومَ، "درّ منتقى"[5]، [٣/ق٥٤٤/ب] وهذا حاصلُ ما سَيذكرُهُ[6] "الشَّارحُ" هنا، وقيَّدَهُ "الخير

---

(١) في "د": ((وافتتان)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٤/٥ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((فتن)).

❖ قوله: ((ومقتضاه إلخ)) وجه ذلك أن تصريحه بأن افتتن مبني للمجهول يقتضي أنه متعد لا لازم لأن المبني للمجهول لا يكون من اللازم)) اهـ منه.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٧٧٩ـ "در".

....

الرَّمليُّ" بقيدٍ آخرَ حيثُ قالَ: ((أقولُ: هذا إنْ لم يُشتَرَطِ انتقاضُهُ به، أمَّا إذا شُرِطَ انتقضَ بهِ كما هو ظاهرٌ)) اهـ.

قلتُ: وقد ذَكَرَ الإمامُ "أبو يوسفَ" في "كتابِ[1] الخراجِ"[2] في صُلْحِ "أبي عبيدةَ" معَ أهلِ الشَّامِ أنَّه صالحَهم، واشترطَ عليهِم حينَ دَخلَها على أنْ يَتْرُكَ كنائسَهم وبِيَعَهم على أنْ لا يُحدِثوا بناءَ بِيْعةٍ ولا كنيسةٍ، وأنْ لا يَشْتِموا مُسْلماً ولا يَضْرِبوهُ إلخ، وذكرَ العلاَّمةُ "قاسم"[3] من روايةِ "الخلاَّلِ" و"البيهقيِّ"[4] وغيرِهما كتابَ العهدِ، وفي آخرِهِ: فلمَّا أتيتُ "عمرَ بنَ الخطَّابِ" بالكتابِ زادَ فيهِ: وأنْ لا نَضْرِبَ أحداً مِنَ المسلمينَ، شَرَطْنا لهم ذلكَ علينا وعلى أهلِ ملَّتِنا وقَبِلنا عنهم الأمانَ، فإنْ نحنُ خالفنا شيئاً ممَّا شرطناهُ لكم وضَمِنّاهُ على أنفسِنا فلا ذِمَّةَ لنا، وقد حَلَّ لكم منَّا ما يَحِلُّ لكم من أهلِ المُعَانَدَةِ والشِّقاقِ، وفي روايةِ "الخلاَّلِ": فَكَتَبَ "عمرُ": أنِ أَمضِ لهم ما سألوهُ، وأَلْحِقْ فيهِ حرفينِ اِشْتَرِطْهما عليهِم معَ ما شَرَطوا على أنفسِهم: أنْ لا يشتروا شيئاً مِن سبايانا، ومَن ضَرَبَ مسلماً عَمْداً فقد خَلَعَ عَهْدَهُ اهـ.

وقد ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالتِهِ[5] كتابَ العهدِ بتمامِهِ، ثمَّ قالَ: ((وقد اعتمدَ الفقهاءُ ذلكَ من كلِّ مذهبٍ كما نقلَهُ القاضي "بدر الدِّين القرافيُّ")) اهـ. ثمَّ ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ" أنَّه انتقضَ عهدُهم بإحداثِ ذلكَ الدَّيْرِ أي: الَّذي أحدثوهُ في زمنِهِ، وأَلَّفَ فيهِ الرِّسالةَ المذكورةَ، ثمَّ قالَ ـ

---

(١) في "الأصل"و"ك" و"آ": ((كتابه)).

(٢) "الخراج": فصل في الكنائس والبِيَع والصُّلبان صـ١٣٨ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "التعريف والأخبار": كتاب السِّير ٣/١٥٣.

(٤) في "السنن الكبرى" ٩/٢٠٢ في الجزية ـ باب الإمام يكتب كتاب الصلح على الجزية ، وعزاه العلامة قاسم بن قطلوبغا في "التعريف والإخبار" إلى الحافظ أبي علي الحراني في "تاريخ الرقة" وابن حزم في "المحلى"، وانظر مسند الفاروق لابن كثير صـ ٤٨٨ ـ ٤٩١ اهـ.

(٥) المسماة: "الأثر المحمود لقهر ذوي العهود": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشُّرنبلالي المصريّ (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٢٤، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ١/٢٩٢).

....

بعدَ ذكرِهِ ما أَلحَقَهُ "عمرُ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ ـ: ((إنَّ هذا دليلٌ لِما قالَهُ "الكمالُ بنُ الهمام"[١] من نَقْضِ العهدِ بتمرُّدِهم واستعلائِهم على المسلمينَ)) اهـ.

قلتُ: ولعلَّهم لم يُقيِّدوا بهذا القيدِ لظهورِهِ كما تقدَّمَ[٢] عن "الرَّمليِّ"؛ لأنَّ المُعلَّقَ على أمرٍ لا يُوجَدُ بدونِهِ؛ ولأنَّ مُرادَهم بيانُ أنَّ مجرَّدَ عقدِ الذِّمَّةِ لا يَنتَقِضُ بما ذكروهُ من السَّبِّ ونحوِهِ، والجهادُ ماضٍ إلى يومِ القيامةِ، وليسَ كلُّ إمامٍ إذا فَتَحَ بلدةً يَشترِطُ هذا الشَّرطَ الَّذي شَرَطَهُ "عمرُ" ﷺ، فلذا تَرَكوا التَّصريحَ بهِ، على أنَّ ما شَرَطَهُ "عمرُ" ﷺ على الشَّامِ ونحوِها لا يَجْري حكمُهُ على كلِّ ما فَتَحَهُ من البلادِ ما لم يُعلَمِ اشتراطُهُ عليهم أيضاً، فصارَ الحاصلُ: أنَّ عقدَ الذِّمَّةِ لا يَنتَقِضُ بما ذَكَروهُ ما لم يُشتَرَطِ انتقاضُهُ بهِ، فإذا اشتُرِطَ انتَقَضَ، وإلاَّ فلا، إلاَّ إذا أعلنَ بالشَّتمِ أو اعتادَهُ؛ لِما قدَّمناهُ[٢] ولِما يأتي[٣] عن "المعروضاتِ" وغيرِها؛ ولِما ذكرَهُ "ط"[٤] عن "الشِّلْبيِّ"[٥] عن "حافظ الدِّين النَّسفيِّ"[٦]: ((إذا طَعَنَ الذِّمِّيُّ في دينِ الإسلامِ طَعْناً ظاهراً جازَ قتلُهُ؛ لأنَّ العهدَ معقودٌ معهُ على أنْ لا يَطْعَنَ، فإذا طَعَنَ فقد نَكَثَ عهدَهُ وخَرَجَ من الذِّمَّةِ)) اهـ. لكنَّ مقتضى هذا التَّعليلِ اشتراطُ عدمِ الطَّعْنِ بمجرَّدِ عقدِ الذِّمَّةِ، وهو خلافُ كلامِهم، فتأمَّلْ.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ الشَّافعيَّةُ الشَّتمَ بما لا يتديَّنونَ بهِ، ونقلَهُ[٧] في "حاشيةِ السَّيِّدِ أبي السُّعودِ"[٨] عن "الذَّخيرةِ"

(قولُهُ: إنَّ هذا دليلٌ لِما قالَهُ "الكمال" إلخ) لم يَظْهَرْ وَجْهُ كونِ ما ذَكَرَ دليلاً لِما قالَهُ "الكمال"، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بيعة...إلخ ٥/٢٩٩.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) صـ٧٨١ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٥.

(٥) "حاشية الشِّلبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ٣/٢٨١.

(٦) في تفسيره "مدارك التنزيل وحقائق التأويل": سورة التوبة ـ الآية (١٢) ١/٦١٠.

(٧) من هنا إلى آخر التنبيه ساقط من "ك".

(٨) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٥٥ـ٤٥٦.

المُقارنَ له لا يَمنعُهُ، فالطَّارئُ لا يَرفعُهُ، فلو مِن مُسلمٍ قُتِلَ كما سيجيءُ[١] (ويُؤدَّبُ الذِّمّيُّ، ويُعاقَبُ على سَبِّه دِينَ الإسلامِ أو القرآنَ أو النَّبيَّ) ﷺ، "حاوي"[٢] وغيرُهُ،..

٢٧٨/٣ بقولِهِ: ((إذا ذكرَهُ بسوءٍ يعتقدُهُ ويتديَّنُ بِهِ بأنْ قالَ: إنَّه ليسَ برسولٍ أو قَتَلَ اليهودَ بغيرِ حقٍّ، أو نسبَهُ إلى الكذبِ فعندَ بعضِ الأئمَّةِ لا يَنْتقِضُ عهدُهُ، أمَّا إذا ذكرَهُ بما لا يعتقدُهُ ولا يتديَّنُ بـه كما لو نسبَهُ إلى الزِّنى أو طَعَنَ في نسبِهِ يَنتَقِضُ)) اهـ❖.

[٢٠٢٠٧] (قولُهُ: المُقارنَ لهُ) أي: لعهدِ الذِّمَّةِ.

[٢٠٢٠٨] (قولُهُ: فالطَّارئُ) أي: بالسَّبِّ.

[٢٠٢٠٩] (قولُهُ: فلو مِن مسلمٍ قُتِلَ) أي: إنْ لم يَتُبْ لا مطلقاً، خلافاً لِما ذكرَهُ في "الدُّرر"[٣] هنا و"البزَّازيَّةِ"[٤] وغيرِهما، فإنَّه مذهبُ "المالكيَّةِ" لا مذهبُنا كما سيأتي[٥] تحريرُهُ، فافهم.

[٢٠٢١٠] (قولُهُ: ويُؤدَّبُ الذِّمّيُّ ويُعَاقَبُ إلخ) أطلقَهُ فشملَ تأديبَهُ وعقابَهُ بالقتلِ إذا اعتادَهُ وأعلنَ بهِ كما يأتي[٦]، ويدلُّ عليهِ ما قدَّمناهُ[٧] آنفاً عن "حافظ الدِّين النَّسفيِّ"، وتقدَّمَ[٨] في بابِ التَّعزيرِ أنَّه يُقْتَلُ المُكَابِرُ بالظُّلْمِ وقُطَّاعُ الطَّريقِ والمَكَّاسُ وجميعُ الظَّلمةِ وجميعُ الكبائرِ، وأنَّه أفتى

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٣٠] قوله: ((لكن صرَّح في آخر الشفاء)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم الرجال والنساء ق١٧٠/أ.

❖ **قلت**: ومذهب الشافعية ما في "المنهاج" وشرحه لابن حجر: ((ولو زنى بمسلمة أو أصابها بنكاحٍ، أو دلَّ أهلَ الحرب على عورة للمسلمين، أو فتن مسلماً عن دينه، أو طعنَ في الإسلام أوالقرآن، أو ذكر جهراً اللهَ أو رسولَهُ ﷺ أو القرآنَ أو نبياً بسوءٍ مِمَّا لا يَتديَّنون به، فالأصحُّ أنَّه إنْ شرط انتقاضَ العهدِ به انتقضَ؛ لمخالفةِ الشَّرطِ، وإلا يَشرط ذلك أو شكَّ هل شَرطَ أو لا على الأوجه فلا ينتقضُ؛ لأنَّها لا تُخلُّ بمقصودِ العَقدِ. وصحَّح في "أصل الرَّوضة": أنْ لا نقضَ مطلقاً، وضُعِّف)) انتهى. اهـ منه.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٩ـ٣٠٠.

(٤) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم ٦/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢٠٣٣٣] قوله: ((وقد صرَّح في النتف إلخ)).

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) المقولة [٢٠٢٠٣] قوله: ((ونقل العيني)).

(٨) صـ٢١٨ـ "در".

قال "العَينيُّ": ((واختياري في السَّبِّ: أن يُقتلَ)) اهـ،.........................

"النَّاصحيُّ" بقتلِ كلِّ مُؤذٍ، ورأيتُ في كتابِ "الصَّارمِ المسلولِ"(١) لشيخِ الإسلامِ "ابنِ تيميَّة الحنبلـيِّ" ما نصُّهُ: ((وأمَّا "أبو حنيفةَ" وأصحابُهُ فقالوا: لا يَنْتقِضُ العهدُ بالسَّبِّ ولا يُقتَلُ الذِّمِّـيُّ بذلـكَ، لكـنْ يُعزَّرُ على إظهارِ ذلكَ كما يُعزَّرُ على إظهـارِ المنكـراتِ الَّتـي ليسَ لهـم فِعْلُها مِـن إظهـارِ أصواتِهـم بكتابِهم [٣/ق٥٥/أ] ونحوِ ذلكَ، وحكاهُ "الطَّحاويُّ"(٢) عن "الثَّوريِّ"، ومِن أصولِهم ـ يعني "الحنفيَّـةَ" ـ أنَّ ما لا قَتْلَ فيهِ عندَهم مثلَ القتلِ بالمُثقَّلِ والجماعِ في غيرِ القُبُـلِ إذا تكرَّرَ فللإمـامِ أنْ يَقتُـلَ فاعلَـهُ، وكذلكَ لهُ أنْ يزيدَ على الحـدِّ المقدَّرِ إذا رأى المصلحةَ في ذلـكَ، ويحملونَ مـا جـاءَ عـن النَّبـيِّ ﷺ وأصحابِهِ من القتلِ في مثلِ هذهِ الجرائمِ على أنَّه رأى المصلحةَ في ذلكَ ويُسَمُّونَهُ القتلَ سياسةً، وكانَ حاصلُهُ: أنَّ لهُ أنْ يُعزِّرَ بالقتلِ في الجرائمِ الَّتي تعظَّمَت بالتَّكرارِ، وشُرِعَ القتلُ في جنْسِها، ولهذا أفتـى أكثرُهم بقتلِ(٣) مَن أكثرَ مِن سَبِّ النَّبيِّ ﷺ من أهلِ الذِّمَّةِ وإنْ أسلمَ بعدَ أخذِهِ، وقالوا: يُقتَلُ سياسةً، وهذا متوجِّهٌ على أصولِهم)) اهـ. فقد أفادَ أنَّه يجوزُ عندَنا قتلُهُ إذا تكـرَّرَ منـهُ ذلـكَ وأظهـرَهُ، وقولُـهُ: ((وإنْ أسلمَ بعدَ أخذِهِ)) لم أرَ مَن صرَّحَ بِهِ عندَنا، لكنَّهُ نقلَهُ عن مذهبِنا وهو ثَبْتٌ فيُقبَلُ.

[٢٠٢١١] (قولُهُ: قالَ "العينيُّ"(٤) إلـخ) قـالَ في "البحـر"(٥): ((لا أصـلَ لـهُ في الرِّوايـةِ)) اهـ. وردَّهُ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((بأنَّه لا يلزمُ من عدمِ النَّقضِ عدمُ القتلِ، وقد صرَّحوا قاطبةً بأنَّه يُعـزَّرُ علـى ذلكَ ويُؤدَّبُ، وهو يدلُّ على جوازِ قتلِهِ زَجْراً لغيرِهِ؛ إذ يجوزُ التَّرقي في التَّعزيـرِ إلى القتـلِ إذا عَظُـمَ مُوْجِبُهُ، ومذهبُ "الشَّافعيِّ" كمذهبِنا على الأصـحِّ، قـالَ "ابنُ السُّبكيِّ": لا ينبغـي أنْ يُفهَـمَ مِـن عدمِ الانتقاضِ أنَّه لا يُقتَلُ فإنَّ ذلكَ لا يَلزَمُ اهـ. وليسَ في مذهبِنا ما ينفي قتلَهُ خصوصاً إذا أظهرَ

---

(١) "الصارم المسلول": المسألة الأولى: في بيان أن من سبَّ النبي ﷺ من مسلم أو كافر فإنه يجب قتله صـ١٠ـ١١ـ، وفيه: ((إظهار أصولهم)) بدل ((أصواتهم)).

(٢) انظر "مختصر اختلاف العلماء": كتاب السِّير ـ في الذِّمي يَسُبُّ النبي ﷺ ٣/ ٥٠٤.

(٣) من ((في الجرائم)) إلى ((بقتل)) ساقط من "ك".

(٤) "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ ٣٢٢.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/ ١٢٥.

وتَبِعهُ "ابنُ الهُمامِ" قلتُ: وبه أَفتَى شيخُنا "الخيرُ الرَّمليُّ"(١)، وهو قولُ "الشَّافعيِّ"، ثمَّ رأيتُ في "مَعروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ": ((أنَّه وَرَدَ أمرٌ سُلطانيٌّ بالعملِ بقولِ أئمَّتِنا القائلين بقتلِهِ إذا ظهَرَ أنَّه مُعتادُهُ))،..........................

ما هو الغايةُ في التَّمرُّدِ وعدمِ الاكتراثِ والاستخفافِ، واستعلى على المسلمينَ على وجهٍ صارَ متمرِّداً عليهم)) اهـ. ونقلَ "المقدسيُّ" ما قالَهُ "العينيُّ" ثمَّ قالَ: ((وهو ممَّا يَميلُ إليهِ كلُّ مسلمٍ، والمتونُ والشُّروحُ خلافُهُ، أقولُ: ولنا أنْ نُؤدِّبَ الذِّمِّيَّ تعزيراً شديداً بحيثُ لو ماتَ كانَ دمُهُ هَدَراً)) اهـ.

قلتُ: لكنْ هذا إذا أعلنَ بالسَّبِّ وكانَ ممَّا لا يعتقدُهُ كما علمتَهُ آنفاً.

[٢٠٢١٢] (قولُهُ: وتبعَهُ "ابنُ الهمامِ") حيثُ قالَ(٢): ((والَّذي عندي أنَّ سَبَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، أو نِسْبَةَ ما لا ينبغي إلى اللهِ تعالى إنْ كانَ ممَّا لا يعتقدونَهُ كنِسْبةِ الولدِ* إلى اللهِ تعالى وتقدَّسَ عن ذلكَ إذا أظهرَهُ يُقتَلُ بهِ ويَنتَقِضُ عهدُهُ، وإنْ لم يُظْهِرْهُ ولكنْ عُثِرَ عليهِ وهو يكتمُهُ فلا، وهذا لأنَّه الغايةُ في التَّمرُّدِ والاستخفافِ بالإسلامِ والمسلمينَ، فلا يكونُ جارياً على العقدِ الَّذي يدفعُ عنهُ القتلَ، وهو أنْ يكونَ صاغراً ذليلاً)) إلى أنْ قالَ: ((وهذا البحثُ منَّا يُوجِبُ أنَّه إذا استعلى على المسلمينَ على وَجْهٍ صارَ متمرِّداً عليهم يَحِلُّ للإمامِ قتلُهُ أو يرجعَ إلى الذُّلِّ والصَّغارِ)) اهـ. قالَ في "البحرِ"(٣): ((وهو بحثٌ خالفَ فيهِ أهلَ المذهبِ)) اهـ. وقالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّ ما بحثَهُ في النَّقْضِ مُسلَّمٌ مخالفتُهُ للمذهبِ، وأمَّا ما بحثَهُ في القتلِ فلا)) اهـ. أي: لِما علمتَهُ آنفاً من جوازِ التَّعزيرِ بالقتلِ؛ ولِما يأتي(٤) من جوازِ قتلِهِ إذا أعلنَ بهِ.

[٢٠٢١٣] (قولُهُ: وبه أَفتَى شيخُنا) أي: بالقتلِ لكنْ تعزيراً كما قدَّمناهُ(٥) عنه، وينبغي تقييدُهُ

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّيَر ـ باب المرتدين ١/١٠٣.

(٢) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣ بتصرف.

* قوله: ((كنسبة الولد)) تمثيل للمنفي أي: ما يعتقدونه اهـ منه.

(٣) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٥.

(٤) صـ٧٨٣ـ "در".

(٥) المقولة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

وبه أَفْتى، ثمَّ ((أفتى في بَكرٍ اليهوديِّ قال لبشرٍ النَّصرانيِّ: نَبيُّكُم "عيسى" ولدُ زِنى: بأنَّه يُقتلُ؛ لسَبِّهِ للأنبياءِ عليهمُ الصَّلاةُ والسَّلامُ)) اهـ. قلت: ويُؤيِّدُه أنَّ "ابنَ كمال باشا"..

بما إذا ظَهَرَ أنَّه معتادُهُ كما قيَّدَهُ به في "المعروضاتِ"، أو بما إذا أعلنَ به كما يأتي[1]، بخلافِ ما إذا عُثِرَ عليهِ وهو يكتمُهُ كما مرَّ[2] عن "ابنِ الهمام".

[٢٠٢١٤] (قولُهُ: وبه أَفْتى) أي: "أبو السُّعود" مفتي الرُّومِ، بل أفتى به أكثرُ "الحنفيَّةِ" إذا أكثرَ السَّبَّ كما قدَّمناهُ[3] عن "الصَّارمِ المسلول"، وهو معنى قولِهِ: ((إذا ظَهَرَ[4] أنَّه معتادُهُ))، ومثلُهُ: ((ما إذا أعلنَ بهِ)) كما مرَّ[5]، وهذا معنى قولِ "ابنِ الهمام"[6]: ((إذا أظهرَهُ يُقتَلُ بهِ))، فلم يكنْ كلامُهُ مخالفاً للمذهبِ، بل صَرَّحَ به محرِّرُ المذهبِ الإمامُ "محمَّدٌ" كما يأتي[7].

[٢٠٢١٥] (قولُهُ: بأنَّه يُقتَلُ) لم يُقيِّدْهُ بما إذا اعتادَهُ كما قيَّدَ به أوَّلاً، فظاهرُهُ: أنَّه يُقتَلُ مطلقاً، وهو مُوافِقٌ لِما أفتى به "الخير الرَّمليُّ"، ولِما مرَّ[8] عن "العينيِّ" و"المقدسيِّ"، لكنْ علمتَ تقييدَهُ بالإعلانِ، أو بما في "الصَّارمِ المسلول" من اشتراطِ التَّكرارِ.

[٢٠٢١٦] (قولُهُ: لِسَبِّهِ للأنبياءِ) المرادُ الجِنْسُ، وإلاَّ فهو قد سَبَّ نبيّاً واحداً.

[٢٠٢١٧] (قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ) أي: يُؤيِّدُ قتلَ الكافرِ السَّابِّ.

---

(١) صـ٧٨٣ـ "در".

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدب الذمي ويعاقب إلخ)).

(٤) في "الأصل": ((أظهر)).

(٥) المقولة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتبعه "ابن الهمام")).

(٦) أي: المتقدم في المقولة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتَبِعَهُ "ابنُ الهمام")).

(٧) المقولة [٢٠٢١٩] قوله: ((حيث قال إلخ)).

(٨) المقولة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

في "أحاديثِهِ الأربعينيَّةِ"(١) في الحديثِ الرّابعِ والثّلاثين: ((يا عائشةُ، لا تَكوني فاحشةً))(٢) ما نصُّهُ: ((والحقُّ: أنه يُقتَلُ عندَنا إذا أعلنَ بشَتمِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، صَرَّحَ به في سِيَرِ "الذَّخيرةِ"؛ حيثُ قال: واستدلَّ "محمَّدٌ" لبَيانِ قتلِ المرأةِ إذا أعلنت بشَتمِ الرَّسولِ بما رُوِيَ: أنَّ "عُمرَ بنَ عَديٍّ"(٣) لَمَّا سَمِعَ "عَصماءَ بنتَ مَروانَ" تُؤذِي الرَّسولَ.........

[٢٠٢١٨] (قولُهُ: في أحاديثِهِ) الجارُّ والمجرورُ خبرٌ مقدَّمٌ، و ((ما)) في قولِهِ: ((ما نصُّهُ)) نكرةٌ موصوفةٌ بمعنى ((شيءٍ)) مبتدأٌ مؤخَّرٌ، والجملةُ من المبتدأِ والخبرِ خبرُ: ((أنَّ))، و ((نصُّهُ)) مصدرٌ بمعنى ((منصوصِهِ)) مرفوعٌ على أنَّه مبتدأٌ، وقولُهُ: ((والحقُّ إلخ)) هذهِ الجملةُ إلى آخرِها أُريدَ بها لفظُها في محلِّ رفعٍ على أنَّها خبرُ: ((نصُّهُ))، وجملةُ هذا [٣/ق٥٥/ب] المبتدأِ وخبرِهِ في محلِّ رفعٍ على أنَّها صفةٌ لـ ((ما)) الواقعةِ مبتدأً، وجملةُ: ((ما)) وخبرِها المقدَّمِ خبرُ: ((أنَّ)) في قولِهِ: ((أنَّ "ابنَ كمال"))، والمعنى: أنَّ "ابنَ كمال" شيءٌ منصوصُهُ والحقُّ إلخ ثابتٌ في أحاديثِهِ الأربعينيَّةِ، فافهم. ٢٧٩/٣

[٢٠٢١٩] (قولُهُ: حيثُ قالَ إلخ) بيانُهُ: أنَّ هذا استدلالٌ من الإمامِ "محمَّدٍ" رحمَهُ اللهُ تعالى على جوازِ قتلِ المرأةِ إذا أعلنَت بالشَّتمِ، فهو مخصوصٌ من عمومِ النَّهي عن قتلِ النِّساءِ من أهلِ

---

(١) "أربعين ابن كمال باشا": لـ أحمد بن سليمان شمس الدين، المعروف بابن كمال باشا الرُّوميِّ (ت٩٤٠هـ) ("كشف الظنون" ١/٥٤، "الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ، "الفوائد البهية" صـ٢١ـ).

(٢) أخرجه أحمد ٦/٢٢٩، ومسلم (٢١٦٥)، وإسحاق بن راهويه (١٤٦٥)، والنسائي في "الكبرى" (١١٥٧١)، وابن ماجه (٣٦٩٨)، وابن أبي شيبة ٨/٥١٨، ٦٣٠، والبيهقي في "الشعب" (٩٠٩٨) من طريق الأعمش عن مسلم أبي الضحى عن مسروق عن عائشة قالت: ((أتى ناسٌ من اليهود فقالوا: السامُّ عليك يا أبا القاسم، قال: وعليكم، قالت عائشة: قلت بل عليكم السامُّ والذامُّ، فقال رسول الله ﷺ: يا عائشة لا تكوني فاحشة...)).

وبنحوه رواه عروة وابن أبي مليكة وأبو بكر بن محمد بن حزم ومحمد بن الأشعث وأبو صالح كلهم عن عائشة. وفي رواية عروة: ((ياعائشة إن الله يحب الرفق في الأمر كله ....)).

وفي رواية ابن أبي مليكة ((مهلاً ياعائشة، عليك بالرفق، وإياك والعنفَ والفحشَ.....)) وفي رواية أبي صالح وابن الأشعث ((إن الله لا يحب الفحش ولا التفحش))، انظر "المسند الجامع" ٢٠/٢٠٤ـ ٢٠٩.

(٣) كذا في النسخ: ((عمر بن عدي))، والصواب ((عمير)) كما سيأتي في تخريج الحديث.

....

الحربِ، كما ذكرَهُ في "السِّيرِ الكبيرِ"(١)، فيدلُّ على جوازِ قتلِ الذِّمِّيِّ المنهيِّ عن قتلِهِ بعقدِ الذِّمَّةِ إذا أعلنَ بالشَّتمِ أيضاً، واستدلَّ لذلكَ في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"(٢) بعدَّةِ أحاديثَ، منها: حديثُ "أبي إسحق الهَمْدانيِّ" قالَ: جاءَ رجلٌ إلى رسولِ اللهِ ﷺ وقالَ: سمعتُ امرأةً من يهودَ وهي تشتمُكَ، واللهِ يا رسولَ اللهِ إنَّها لَمُحْسِنةٌ إليَّ فقتلتُها، فأهدرَ النَّبيُّ ﷺ دمَها(٣)(٤).

(١) انظر "شرح السِّير الكبير": باب من يُكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ٤/١٤١٧.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ٤/١٤١٧-١٤١٨.

(٣) أخرجه مُسَدَّد كما في "المطالب العالية" المسندة (٢٠٤٦) حدثنا أبو الأحوص حدثنا أبو إسحاق به.

وأخرج أبو داود (٤٣٦١) في الحدود ـ باب الحكم فيمن سب النبي ﷺ، والنسائي ٧/١٠٧-١٠٨، وفي "الكبرى" (٣٥٣٣) كتاب المحاربة ـ باب فيمن سب النبي ﷺ، والدارقطني ٣/١١٢-١١٣، ٤/٢١٦-٢١٧ في الأقضية والأحكام ـ في المرأة تُقتَلُ إذا ارتدت، وابن أبي عاصم في "الديات" صـ٧٢ـ باب قتل ساب النبي ﷺ بلا دية ولا قَوَد، والحاكم ٤/٣٥٤، والبيهقي ٧/٦٠ في النكاح ـ باب استباحة قتل من سبه أو هجاه، و٨/٢٠٢ في المرتد ـ باب قتل من ارتد عن الإسلام إذا ثبت عليه، و١٠/١٣١ في أدب القاضي ـ باب القاضي يحكم بشيء فيُشهِدَ نفسه على ما حكم به ـ من طريق أبي عاصم وإسرائيل عن عثمان الشَّحام عن عكرمة قال: حدثنا ابن عباس أن أعمى كانت له أم ولد تَشْتِم النبي ﷺ وتقع فيه، فينهاها فلا تنتهي ويزجرها فلا تنزجر، فلما كانت ذات ليلة جعلت تقع في النبي ﷺ وتشتمه، فأخذ المِغوَل فوضعه في بطنها واتكأ عليها فقتلها ... فذكر ذلك للنبي ﷺ وقال: لي منها ابنان مثلُ اللؤلؤتين وكانت بي رفيقة ...، فذكر ما كان منها فقال النبي ﷺ: ((ألا اشهدوا أن دمها هَدَر)).

وأخرج أبو داود (٤٣٦٢)، وعنه البيهقي ٧/٦٠ في النكاح ـ باب استباحة قتل من سبَّه أو هجاه ﷺ ٩/٢٠٠ في الجزية ـ باب يشترط عليهم ألا يذكروا رسول الله ﷺ إلا بما هو أهله، والمقدسي في "المختارة" ٢/١٦٩ من طريق جرير عن مُغيرة عن الشعبي عن علي ﷺ ((أن يهودية كانت تشتِم النبي ﷺ وتقع فيه، فخنقها رجل حتى ماتت، فأبطل رسول الله ﷺ دمها)). وأخرج الطبراني في "الكبير" ١٧/(١٢٤)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١٦٧)، و"الديات" صـ٧٣ ـ باب إذا قُتِل سابُّ النبي ﷺ فلا دية ولا قود، وأخرجه سعيد بن إشكاب، ويحيى بن يونس الشيرازي كما في "الإصابة" ٣/٢٩ من طريق يزيد بن أبي حبيب أن السَلْمَ بن يزيد ويزيد بن إسحاق حدثاه عن عُمير بن أُمَيَّة أنه كانت له أخت، وكان إذا خرج إلى النبي ﷺ آذته فيه وشتمت النبي ﷺ، وكانت مشركة، فاشتمل لها يوماً على السيف ثم أتاها فوضعه عليها فقتلها، ...ثم اعترف وقص للنبي ﷺ خبرها، ... فأرسل النبي ﷺ إلى بنيها فسألهم فسَمَّوا غيرَ قاتلها، فأخبرهم النبي ﷺ به وأهدر دمها، فقالوا سمعاً وطاعةً. قال الهيثمي في "المجمع" ٦/٢٦٠: رواه الطبراني عن تابعيين، أحدهما ثقة وباقي رجاله ثقات اهـ. وسَلْم بن يزيد ذكره ابن حبان في "الثقات" وبيَّض له البخاري وابن أبي حاتم.

(٤) ((دمها)) ساقطة من "الأصل".

فقَتلَها ليلاً مَدحَهُ ﷺ على ذلك[١])) انتهى، فليُحفظ (ويُؤخذُ من مالِ بالغِ تَغلبيٍّ وتَغلبيَّةٍ) لا مِن طِفلِهم إلاَّ الخَراجُ (ضِعفُ زَكاتِنا) بأحكامِها (ممَّا تَجبُ فيه الزَّكاةُ) المعهودةُ بيننا؛ لأنَّ الصُّلحَ وَقعَ كذلك (و) يُؤخَذُ (من مَولاهُ) أي: مُعتَقِ التَّغلبيِّ (في الجِزيةِ والخَراجِ

[٢٠٢٢٠] (قولُهُ: تَغْلِبيٍّ وتَغْلِبيَّةٍ) بكسرِ اللاَّمِ على الأصلِ، ومنهم مَن يفتَحُها، "مِصباح"[٢]، نِسبةٌ إلى تَغْلِبَ بنِ وائلِ بنِ ربيعةَ بوزنِ تَضرِبُ، قومٌ تنصَّروا في الجاهليةِ وسكنوا بقربِ الرُّومِ، امتنعوا عن أداءِ الجزيةِ فصالَحَهم "عمرُ" على ضعفِ زكاتِنا[٣] فهو وإنْ كانَ جزْيةً في المعنى إلاَّ أنَّه لا يُراعَى فيه شرائطُها ـ من وصفِ الصَّغارِ، وتُقْبَلُ مِن النَّائبِ ـ بل شرائطُ الزَّكاةِ وأسبابُها؛ ولذا أُخِذَت من المرأةِ لأهليَّتِها لها، بخلافِ الصَّبيِّ والمجنونِ فلا يُؤخَذُ من مواشيهم وأموالِهم كما في "النَّهر"[٤].

[٢٠٢٢١] (قولُهُ: إلاَّ الخراجُ) أي: خَراجُ الأرضِ، فإنَّه يُؤخَذُ مِن طفلِهم والمجنونِ؛ لأنَّه وظيفةُ الأرضِ وليسَ عبادةً، "بحر"[٥].

[٢٠٢٢٢] (قولُهُ: ضِعْفُ زكاتِنا) فيأخذُ السَّاعي مِن غنمِهم السَّائمةِ من كلِّ أربعينَ شاةً شاتينِ، ومن كلِّ مائةٍ وإحدى وعشرينَ أربعَ شياهٍ، وعلى هذا مِن الإبلِ والبقرِ، "نهر"[٦]،

---

(١) أخرج الواقدي في "المغازي"، وعنه ابن سعد في "الطبقات" ٢/٢٧-٢٨، وابن السكن في "الصحابة"، والعسكري في "الأمثال" كما في "الإصابة" ٣/٣٤، وعنه القُضاعي في "مسند الشهاب" (٨٥٨)، وابن عبد البر، وعنه ابن بَشْكُوال في "غوامض الأسماء المبهمة" ٢/٥٢١، وابن هشام في "السِّيرة" ٤/٦٣٧-٦٣٨، قال الواقدي: ثنا عبد الله بن الحارث بن الفضل عن أبيه قال: كانت عصماء بنت مروان تقول الشعر وتؤذي النَّبيَّ ﷺ والمسلمين وتحرِّض عليهم، فقتلها عُمير بن عَدي في جوف الليل، ولحق بالنَّبيِّ ﷺ، ثمَّ قال للنَّبيِّ ﷺ: هل عليَّ في قتلها شيء؟ فقال: ((لاينتطح فيها عَنْزان)) والواقدي متروك وقوّاه ابن الهُمام كما مرّ.

وأخرجه القُضَاعي (٨٥٦) (٨٥٧) وابن بُشْكَوال ٢/٥٢٠ عن محمد بن الحجاج اللخمي بياع الهريسة عن مجالد عن الشعبي عن ابن عباس. وابن الحجاج قال الدارقطني وابن معين: كذاب خبيث، وقال ابن حبان كان يضع الحديث.

وسيأتي تمامه بطرق أجود من هذه.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((غلب)).

(٣) تقدم تخريجه في المقولة [٢٠٠٨١] قوله: ((لا يُقَدَّر ولا يغيَّر)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٦ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/ب.

كمَولى القُرَشيِّ) وحديثُ: ((مَولى القومِ مِنهُم))[١] مَخصوصٌ بالإجماعِ..........

ولا شيءَ عليهم في بقيَّةِ أموالِهم ورقبتِهم كما في "الإتقانيِّ"، يعني: إلاَّ إذا مرُّوا على العاشرِ فإنَّه يأخذُ منهم ضِعْفَ ما يأخذُ مِن المسلمينَ، "ط"[٢] عن "الحَمَويِّ".

[٢٠٢٢٣] (قولُهُ: كمَوْلَى القُرَشِيِّ) يعني: أنَّ مُعتَقَ التَّغلِبيِّ كمُعتَقِ القُرَشِيِّ في أنَّ كلاًّ منهما لا يتبعُ أصلَهُ حتَّى تُوضَعُ الجِزْيةُ والخَراجُ عليهما وإنْ لم يُوضعا على أصلِهما تخفيفاً، والمعتَقُ لا يَلحَقُ أصلَهُ في التَّخفيفِ، ولذا لو كانَ لمسلمٍ مولًى نصرانيٌّ وُضِعَت عليهِ الجِزْيةُ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

[٢٠٢٢٤] (قولُهُ: وحديثُ إلخ) جوابُ سؤالٍ، وهو: أنَّ ما علَّلتُم به مِن أنَّ المُعتَقَ لا يَلحَقُ

---

(١) رواه شعبة عن الحكم بن عُتَيبة عن ابن أبي رافع عن أبيه أنَّ النبي ﷺ بعث رجلاً من بني مخزوم على الصدقة فقال لأبي رافع: اصحبني كيما تصيب منها، فقال: لا، حتى آتي رسول الله ﷺ فأسأله، فانطلق إلى النبي ﷺ فسأله فقال: ((إن الصدقة لا تحل لنا وإن مواليَ القوم من أنفسهم)).

أخرجه أحمد ٦/١٠، ٣٩٠، وأبو داود (١٦٥٠) في الزكاة ـ باب الصدقة على بني هاشم، والترمذي (٦٥٧) في الزكاة ـ باب كراهية الصدقة للنبي ﷺ وأهل بيته ومواليه، والنسائي في "المجتبى" ٥/١٠٧، و"الكبرى" (٢٣٩٤) في الزكاة ـ باب مولى القوم منهم، وابن أبي شيبة ٨/٤٣١ في الرد ـ باب حيلة التصدق لموالي آل بني هاشم، والروياني في "مسنده" (٦٨٨) و(٧١٩) و(٧٢٣)، وأبو داود الطيالسي (٩٧٢)، وابن خزيمة في "صحيحه" (٢٣٤٤)، وابن حبان (٣٢٩٣). والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٨، ٣/٢٨٢، والمحاملي في "أماليه" (٣٦٣)، والطبراني (٩٣٢)، وابن زنجويه في "الأموال" (٢١٢٣)، والحاكم ١/٤٠٤، والبيهقي ٢/١٥١،٧/٣٢.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، واضطرب فيه ابن أبي ليلى، فمرة تابع شعبة، وقال مرة: عن الحكم عن مِقْسم عن ابن عباس فمشى على الجادة، ورواه سفيان عنه على وجهين.

فأخرجه أحمد ٦/٨ عن سفيان عنه كما رواه شعبة، وهذا هو الصواب، وأخرجه أبو يعلى (٢٧٢٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٧، والطبراني في "الكبير" (١٢٠٥٩) وابن زنجويه في "الأموال" (٢١٢٢)، والبيهقي في "الكبرى" ٧/٣٢، وأبو نعيم في "الحلية" ٧/٩٧ من طرق عن سفيان الثوري عن ابن أبي ليلى عن الحكم عن مِقْسم عن ابن عباس نحوه.

قال البيهقي: رواية شعبة عن الحكم أولى من رواية ابن أبي ليلى، وابن أبي ليلى هذا كان سيء الحفظ كثير الوهم، وأخرجه النسائي في "الكبرى" من رواية ابن حَيْوة كما في "تحفة الأشراف" ٩/٢٠١، وابن سعد ٤/٧٤ من طريق ابن المبارك عن حمزة بن حبيب الزيَّات عن الحكم عن بعض أصحابه أن النبي ﷺ مرسلاً، (ولم يذكر ابن سعد: عن بعض أصحابه).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصلٌ في الجزية ٢/٤٧٦.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية ـ فصلٌ ونصارى بني تغلب يؤخذُ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٥.

(ومَصرِفُ الجِزْيَةِ والخَرَاجِ ومالُ التَّغْلِبيِّ وهَدِيَّتِهم للإمام) وإنَّما يَقبَلُها إذا وَقعَ عندهم أنَّ قِتالَنا للدِّينِ لا للدُّنيا، "جوهرة" (وما أُخِذَ منهم بلا حربٍ) ومنه: تَرِكةُ ذِميٍّ، وما أَخذَهُ عاشِرٌ منهم، "ظهيرية"[١] (مَصالِحُنا) خبرُ ((مَصرِفُ))........................

أصلَهُ في التَّخفيفِ مُعَارِضٌ للنَّصِّ. والجوابُ: أنَّ الحديثَ المذكورَ غيرُ مُجرًى على عُمُومِهِ بالإجماعِ، فإنَّ مولى الهاشميِّ لا يلحقُهُ في الكفاءةِ للهاشميَّةِ ولا في الإمامةِ، وإذا كانَ عامّاً مخصوصاً يَصِحُّ تخصيصُهُ أيضاً بما ذكرنا مِن العلَّةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].

مطلبٌ في مصارفِ بيتِ المالِ

[٢٠٢٢٥] (قولُهُ: ومَصْرِفُ الجِزْيَةِ والخَرَاجِ إلخ) قيَّدَ بالخراجِ؛ لأنَّ العُشرَ مَصرِفُهُ مَصرِفُ الزَّكاةِ كما مرَّ[٣].

[٢٠٢٢٦] (قولُهُ: وإنَّما يَقبَلُها إلخ) تَركَ قيداً آخرَ ذكرَهُ في "الجوهرة"[٤]، وهو: أنْ يكونَ المُهدِي لا يُطمَعُ في إيمانِهِ لو رُدَّت هديتُهُ، فلو طُمِعَ في إيمانِهِ بالرَّدِّ لا يُقبَلُ منهُ.

[٢٠٢٢٧] (قولُهُ: وما أُخِذَ منهم بلا حربٍ) فيه: أنَّ ما قبلَهُ مأخوذٌ بلا حربٍ، لكنْ فسَّرَهُ في "النَّهر"[٥] بالمأخوذِ صُلْحاً على تركِ القتالِ قبلَ نزولِ العَسْكرِ بساحتِهم.

[٢٠٢٢٨] (قولُهُ: مَصَالِحُنا) نبَّه بذلكَ على أنَّه لا يُخمَّسُ ولا يُقسَمُ بينَ الغانمينَ، "نهر"[٥]، وهو جمعُ مَصلَحةٍ بفتحِ الميمِ واللامِ: ما يعودُ نفعُهُ إلى الإسلامِ، "ط"[٦] عن "القُهستانيِّ"[٧].

---

(١) الظهيرية: كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في مصارف الزَّكاة والعشر والخراج ق٥٠/أ.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصلٌ ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٥.

(٣) المقولة [٢٠٠٦٣] قوله: ((لا يجوز إجماعاً)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٨٠.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٦.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٢/٣٢٦.

(كـ: سَدِّ ثُغُور[١]، وبناءِ قَنْطرَةٍ، وجَسْرٍ، وكِفَايةِ العُلَماءِ) والمتعلمين، "تجنيس". وبه يَدخُلُ طَلَبَةُ العِلمِ، "فتح"[٢] (والقُضاةِ..............................

[٢٠٢٢٩] (قولُهُ: كـ: سَدِّ ثُغُورٍ) أي: حفظِ المواضعِ الّتي ليسَ وراءَها إسلامٌ، وفيهِ إشعارٌ بأنّه يُصرَفُ إلى جماعةٍ يحفظونَ الطَّريقَ في دارِ الإسلامِ عن اللُّصوصِ،" قُهستاني"[٣].

[٢٠٢٣٠] (قولُهُ: وبناءِ قَنْطَرةٍ وجَسْرٍ) القَنْطَرةُ: ما بُنِيَ على الماءِ للعُبُورِ، والجَسْرُ: بالفتحِ والكسرِ: ما يُعبرُ بهِ النَّهرُ وغيرُهُ مبنيّاً كانَ أو غيرَهُ كما في "المغرب"[٤]، ومثلُهُ بناءُ مسجدٍ وحَوْضٍ ورباطٍ وكَرْيُ أنهارٍ عظامٍ غيرِ مملوكةٍ كالنِّيلِ وجَيْحُون، "قُهستاني"[٥]، وكذا النَّفقةُ على المساجدِ كما في زكاةِ "الخانيَّة"[٦]، فَيَدخُلُ فيه الصَّرْفُ على إقامةِ شعائرِها من وظائفِ الإمامةِ والأذانِ [٣/ق٥٦/أ] ونحوِهما، "بحر"[٧].

[٢٠٢٣١] (قولُهُ: وكِفايةِ العُلَماءِ) هم أصحابُ التَّفسيرِ والحديثِ، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ[٨] بهم مَن يُعلِّمُ العلومَ الشَّرعيَّةَ، فيشملُ الصَّرْفَ والنَّحوَ وغيرَهما، "حَمَويٌّ" عن "البِرْجَنديِّ"، "ط"[٩]،

(قولُهُ: وكذا النَّفَقةُ على المساجدِ إلخ) وفي "الظَّهيريَّة": ((يجوزُ صَرْفُ الخَراجِ إلى نفقةِ الكعبةِ))، وفي "الشُّرُنبلاليَّة": ((عِمارةُ الكعبةِ ونَفَقتُها من جُمْلةِ مَصْرِفِ البيتِ الأوَّلِ))، قالَ "الحَمَويُّ": ((إنَّما يَتِمُّ هذا بالنِّسبةِ إلى الجِزْيةِ والخَراجِ إنْ وُجِدَ على الوجهِ الشَّرعيِّ، وأنتَ تعلمُ أنَّهما على خلافِ ما وَرَدَ بهما الشَّرعُ، فعِمارتُها الآنَ تكونُ من هديةِ أهلِ الحربِ، وما أُخِذَ منهم بغيرِ قتالٍ)) اهـ. انتهى، "سنديّ".

(١) في "د" و"و": ((ثغورنا)).
(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٧.
(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٢/٣٢٦.
(٤) "المغرب": مادة ((جسر)).
(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٢/٣٢٦.
(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٧.
(٨) في "ب": ((المرادا)) وهو خطأ.
(٩) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٦.

والعُمَّالِ) كـ:كَتَبةِ قُضاةٍ، وشُهُودِ قِسمةٍ، ورُقَباءِ سَواحلَ..........

وفي التَّعبيرِ بالكفايةِ إشعارٌ بأنَّه لا يُزادُ عليها، وسيأتي[1] بيانُـهُ، وكـذا يُشـعِرُ باشـتراطِ فقرِهـم، لكـنْ في حظرِ "الخانيَّة"[2]: ((سُئِلَ "عليٌّ الرَّازيُّ"[3] عـن بيـتِ المـالِ هـل للأغنيـاءِ فيـهِ نصيـبٌ؟ قـالَ: لا، إلاَّ أنْ يكونَ عاملاً أو قاضياً، وليسَ للفقهاءِ فيهِ نصيبٌ إلاَّ فقيهٍ فرَّغَ نفسَهُ لتعليمِ النَّاسِ الفقهَ أو القرآنَ)) اهـ. قالَ في "البحر"[4]: ((أي: بأنْ صَرَفَ غالبَ أوقاتِهِ في العلمِ، وليسَ مرادُ "الـرَّازيِّ" الاقتصـارَ علـى العاملِ أو القاضي، بل أشارَ بهما إلى كلِّ مَن فرَّغَ نفسَهُ لعملِ المسلمينَ فيَدْخُلُ فيهِ المُفْتِي والجنديُّ فيستحقَّانِ الكفايةَ معَ الغنى)) اهـ. وذكرَ[4] قبلَهُ عن "الفتح"[5] أنَّ طالبَ العلمِ قبلَ أنْ يتأهَّلَ عاملٌ لنفسِهِ لكنْ ليعملَ بعدَهُ للمسلمينَ.

[٢٠٢٣٢] (قولُهُ: والعُمَّالِ) مِن عطفِ العامِّ على الخاصِّ لِما في "القُهستانيِّ"[6]: ((أنَّـهُ بـالضمِّ والتَّشديدِ: جمعُ عاملٍ، وهو الَّذي يتولَّى أمورَ رجلٍ في مالِهِ وعملِهِ كما قالَ "ابنُ الأثير"[7]، فَيَدْخُلُ فيهِ المُذَكِّرُ والواعظُ بحقٍّ وعلمٍ كما في "المنيةِ"، وكـذا الوالـي وطـالبُ العلـمِ والمُحْتَسِـبُ والقـاضي والمُفتِي والمُعَلِّمُ بلا أجرٍ كما في "المضمرات".

٣/٢٨٠

[٢٠٢٣٣] (قولُهُ: وشُهُودِ قِسْمةٍ) بالسِّينِ المهملـةِ، أي: الَّذيـنَ يشـهدونَ بالقِسـمَةِ بـينَ الورثـةِ والشُّـركاءِ واستيفاءِ حقوقِهـم، وفي نسـخةٍ: ((وشـهودِ قيمـةٍ)) باليـاءِ المُثنَّـاةِ التَّحتيَّـةِ، أي: الَّذيـنَ يشهدونَ على التَّقويمِ عندَ الاختلافِ في القيمةِ، "ط"[8].

[٢٠٢٣٤] (قولُهُ: ورُقَباءِ سَوَاحِلَ) جمعُ رقيبٍ مِن رَقَبتُهُ أَرْقُبُهُ مِن بابِ قَتَلَ أي: حَفِظْتُهُ،

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة وما يُكره أكله وما لا يُكره وما يتعلق بالإضافة ٣/٤٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) تقدمت ترجمته ٣/٢٢٠.

(٤) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٧.

(٥) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٧.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٢/٣٢٧.

(٧) "النهاية": مادة ((عمل)) ٣/٣٠٠.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٦.

(ورزْقِ المُقاتِلـةِ وذَراريهـم) أي: ذَراري مَـن[1] ذُكِـر، "مسـكين". واعتمـدَهُ في "البحرِ"[2] قائلاً: ((وهل يُعطَون بعد مَوتِ آبائِهم حالةَ الصِّغرِ؟..................

والسَّواحلُ: جمعُ ساحلٍ، وهو شاطئُ البحرِ، "مِصباح"[3]، فالمرادُ: الَّذينَ يحفظونَ السَّواحلَ، وهم المُرَابطونَ في الثُّغورِ أو أعمُّ، فافهم.

[٢٠٢٣٥] (قولُهُ: ورِزْقِ المُقَاتِلةِ) الرِّزْقُ بالكسرِ: اسمٌ مِن الرَّزْقِ بالفتحِ: ما يُنتَفَعُ بهِ، "قاموس"[4]، وقالَ "الرَّاغبُ"[5]: الرِّزْقُ يُقالُ: للعطاءِ الجاري دينيّاً كانَ أو دنيويّاً، وللنَّصيبِ، ولِما يَصِلُ إلى الجوفِ ويُتغذَّى بهِ، "قُهستانيٌّ"[6]، "ط"[7].

[٢٠٢٣٦] (قولُهُ: أي: ذَرَاري مَن ذُكِرَ إلخ) لأنَّ العلَّةَ تَعُمُّ الكلَّ كما صَرَّحَ بهِ "القُهستانيُّ"[8] و"منلا مسكين"[9] وغيرُهما، وعبارةُ "الهداية"[10] و"الكافي"[11] تُوهِمُ تخصيصَهم بالمُقَاتِلةِ، وبه صَرَّحَ "شارحُ المجمع"، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[12]: ((قالَ في "البحر"[13]: وليسَ كذلكَ))، وتبعَهُ في "المِنح"[14]،

---

(١) في "و": ((كل من))، بزيادة: ((كل)).
(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٧/٥ بتصرف.
(٣) "المصباح المنير": مادة ((رقب ـ سحل)).
(٤) "القاموس": مادة ((رزق)).
(٥) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((رزق)).
(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٣٢٦/٢.
(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٦/٢.
(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٣٢٧/٢.
(٩) "منلا مسكين": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية صـ١٦٠ـ.
(١٠) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ١٦٤/٢.
(١١) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ٣/ق٢٤٩/ب.
(١٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٣٠٠/١ (هامش "الدرر والغرر").
(١٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٧/٥.
(١٤) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٥٣/ب.

لم أرهُ)). وإلى هنا تَمَّت مَصارفُ بيتِ المالِ ثلاثةً:.........................

"درٌّ منتقى"[١]، وفسَّرَ الذَّراري في "شرحِ دررِ البحار"[٢] بالزَّوجةِ والأولادِ.

مطلبٌ مَن له استحقاقٌ في بيتِ المالِ يُعطى ولدُهُ بعدَهُ

[٢٠٢٣٧] (قولُهُ: لم أرَهُ) نقلَ[٣] "الشَّيخُ عيسى الصَّفْتيُّ"في "رسالتِهِ"[٤] ما نصُّـهُ: ((قـالَ "أبـو يوسفَ" في "كتابِ الخراجِ"[٥]: إنَّ مَن كانَ مُستحِقًّا في بيتِ المالِ وفُـرِضَ لـهُ استحقاقُهُ فيـه فإنَّـه يُفرَضُ لذرِّيَّتِهِ أيضاً تَبَعاً لهُ ولا يَسقُطُ بموتِهِ، وقالَ "صاحبُ الحاوي"[٦]: الفتـوى على أنَّـه يُفـرَضُ لذراري العلماءِ والفقهاءِ والمُقاتِلةِ ومَن كانَ مُستحِقًّا في بيتِ المالِ، لا يَسْـقُطُ مـا فُـرِضَ لذراريهـم بموتِهم)) اهـ. "ط"[٧].

قلتُ: لكنَّ قولَ المتونِ الآتي[٨]: ((ومَن ماتَ في نِصْفِ الحولِ حُرِمَ من العطاءِ)) يُنافي ذلكَ، إلاَّ أنْ يُجَابَ: بأنَّ ما يجري على الذَّراري عطاءٌ مستقلٌّ خـاصٌّ بـالذَّراري لإعطـاءِ المَيِّـتِ بطريـقِ الإرثِ بينَ جميعِ الورثةِ، تأمَّل. لكنْ ما مرَّ[٩] عن "الحـاوي" لـم أرَهُ في "الحـاوي القدسـيِّ" ولا في "الحاوي الزاهديِّ"، وراجعتُ مواضعَ كثيرةً من كتابِ الخراجِ فلم أرَهُ فيهِ، واللـهُ أعلـمُ، نعـم قـالَ "الحَمَويُّ" في رسالتِهِ: ((وقد ذَكَرَ علماؤُنـا أنَّـهُ يُفـرَضُ لأولادِهـم تَبَعـاً ولا يَسـقُطُ بمـوتِ الأصـلِ ترغيباً)) اهـ. وذَكَرَ العلاَّمةُ "المقدسيُّ": ((أنَّ إعطاءَهم بالأَولى لشدَّةِ احتياجِهم سيَّما إذا كانوا

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب السِّير ـ ذكر الجزية ق٢٩٤/أ.

(٣) ((نقل)) ساقطة من "الأصل".

(٤) المسماة "القول السَّديد في وصول فعل الخيرات للأحياء والأموات بلا شك ولا ترديد": لعيسى بن عيسى السَّفطي ـ وقيل: الصَّفْتي ـ بالصاد ــ البحيري (ت١١٤٣هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٤٩/٢، "تاريخ الجبرتي" ٢٣٣/١، "هدية العارفين" ٨١١/١).

(٥) لم نعثر عليها في نسخة "الخراج" التي بين أيدينا.

(٦) لم نره في "الحاوي القدسي"، وقد صرَّح "ابن عابدين" كذلك بأنه لم يره.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

(٨) صـ٧٩٨ـ "در".

(٩) في هذه المقولة.

....

يجتهدونَ في سُلُوكِ طريقِ آبائِهم)) اهـ. ونَقَلَ العلاَّمةُ "البيريُّ" عن "الخزانة" عن "مبسوطِ فخرِ الإسلامِ": ((إذا ماتَ مَن لهُ وظيفةٌ في بيتِ المالِ ـ لحقِّ الشَّرعِ وإعزازِ الإسلامِ كأجرِ الإمامةِ والتَّأذينِ وغيرِ ذلكَ ممَّا فيهِ صلاحُ الإسلامِ والمسلمينَ، وللميِّتِ أبناءٌ يُرَاعُونَ ويقيمونَ حقَّ الشَّرعِ وإعزازِ الإسلامِ كما يُرَاعِي ويُقِيمُ الأبُ ـ فللإمامِ أنْ يُعطِيَ [٣/ق٥٦/ب] وظيفةَ الأبِ لأبناءِ الميِّتِ لا لغيرِهم لحصولِ مقصودِ الشَّرعِ وانجبارِ كَسْرِ قلوبِهم)) اهـ.

مطلبٌ: مَن له وظيفةٌ توجَّهُ لولدِهِ من بعدِهِ

قالَ "البيريُّ": ((أقولُ: هذا مؤيِّدٌ لِما هو عُرفُ الحرمينِ الشَّريفينِ ومِصرَ والرُّومِ مِن غيرِ نكيرٍ من إبقاءِ أبناءِ الميِّتِ ولو كانوا صغاراً على وظائفِ آبائِهم مُطلَقاً من إمامةٍ وخطابةٍ وغيرِ ذلكَ عرفاً مرضيًّا؛ لأنَّ فيه إحياءَ خَلَفِ العلماءِ ومساعدتَهم على بذلِ الجُهْدِ في الاشتغالِ بالعلمِ، وقد أفتى بجوازِ ذلكَ طائفةٌ من أكابرِ الفضلاءِ الَّذينَ يُعوَّلُ على إفتائِهم)) اهـ.

مطلبٌ: تحقيقٌ مهمٌّ في توجيهِ الوظائفِ للابنِ

قلتُ: ومُقتَضاهُ: تخصيصُ ذلكَ بالذُّكورِ دونَ الإناثِ، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ الحُكمَ يدورُ معَ علَّتِهِ؛ فإنَّ العلَّةَ هي إحياءُ خَلَفِ العلماءِ ومساعدتُهم على تحصيلِ العلمِ، فإذا اتَّبعَ الابنُ طريقةَ والدِهِ في الاشتغالِ في العلمِ فذلكَ ظاهرٌ، أمَّا إذا أَهْمَلَ ذلكَ واشتغلَ باللَّهْوِ واللَّعِبِ، أو في أمورِ الدُّنيا جاهلاً غافلاً مُعَطِّلاً للوظائفِ المذكورةِ، أو يُنِيبُ غيرَهُ من أهلِ العلمِ بشيءٍ قليلٍ ويَصْرِفُ باقيَ ذلكَ في شَهْوَاتِهِ فإنَّه لا يَحِلُّ لِما فيهِ من أخذِ وظائفِ العلماءِ وتَرْكِهم بلا شيءٍ يستعينونَ به على العلمِ كما هو الواقعُ في زمانِنا، فإنَّ عامَّةَ أوقافِ المدارسِ والمساجدِ والوظائفِ في أيدي جَهَلَةٍ أكثرُهم لا يعلمونَ شيئاً مِن فرائضِ دينِهم، ويأكلونَ ذلكَ بلا مباشرةٍ ولا إنابةٍ بسببِ تمسُّكِهم بأنَّ خُبْزَ الأبِ لابنِهِ، فيتوارثونَ الوظائفَ أباً عن جدٍّ، كلُّهم جَهَلَةٌ كالأنعامِ، ويُكَبِّرُونَ بذلكَ فِراهم وعَمَائِمَهم ويتصدَّرونَ في البلدةِ حتَّى أدَّى ذلكَ إلى اندراسِ المدارسِ والمساجدِ، وأكثرُها صارَ

فهذا مَصْرِفُ جزْيةٍ وخَراجٍ، ومَصْرِفُ زكاةٍ وعُشرٍ مرَّ في الزَّكاةِ، ومَصرِفُ خُمُسٍ وركازٍ مرَّ في "السِّيرِ"، وبقيَ رابعٌ وهو: لُقَطَةٌ وتَرِكَةٌ بلا وارثٍ ودِيَةُ مَقتولٍ بلا وَليٍّ،

بيوتاً باعوها، أو بساتينَ استغلُّوها، فمَن أرادَ أنْ يَطلُبَ العلمَ لا يَجدُ له مأوًى يُسكِنُهُ ولا شيئاً يأكلُهُ فيُضْطرُّ إلى أنْ يُترَكَ العلمَ ويَكْتسِبَ، ووَقَعَ في زمانِنا أنَّ رجلاً من أكابرِ دمشقَ ماتَ عن ولدٍ أجهلَ منه لا يقرأُ ولا يكتبُ، فوجِّهَت من وظائفِهِ توليةُ مسجدٍ ومدرسةٍ على رجلينِ من أعلمِ علماءِ دمشقَ، فذهبَ ولدُهُ وعزلَهما عن ذلكَ بالرِّشوةِ، وفي أواخرِ الفنِّ الثَّالثِ من "الأشباهِ"[1]: ((إذا ولَّى السُّلطانُ مُدرِّساً ليسَ بأهلٍ لم تَصِحَّ توليتُهُ))، وفي "البزَّازيَّةِ"[2]: ((السُّلطانُ إذا أعطى غيرَ المستحِقِّ فقد ظَلَمَ مرَّتينِ بمنعِ المُستَحِقِّ وإعطاءِ غيرِهِ)) اهـ. ففي توجيهِ هذهِ الوظائفِ لأبناءِ هؤلاءِ الجَهَلةِ ضياعُ العلمِ والدِّينِ وإعانتُهُم على إضرارِ المسلمينَ، فيَجبُ على ولاةِ الأمورِ توجيهُها على أهلِها ونزعُها من أيدي غيرِ الأهلِ، وإذا ماتَ أحدٌ من أهلِها تُوَجَّهُ على ولدِهِ، فإنْ لم يَخرُجْ على طريقةِ والدِهِ يُعزَلُ عنها، و تُوَجَّهُ للأهلِ إذ لا شكَّ أنَّ غَرَضَ الواقفِ إحياءُ ما وقفَهُ من ذلكَ، فكلُّ ما كانَ فيهِ تضييعُهُ فهو مُخالِفٌ لغَرَضِ الشَّرعِ والواقفِ، هذا هو الحقُّ الَّذي لا مَحيدَ عنهُ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ.

٢٨١/٣

[٢٠٢٣٨] (قولُهُ: فهذا) أي: ما ذُكِرَ من المصالحِ، وقولُهُ: ((مَصْرِفُ جِزْيةٍ وخَراجٍ)) أي: ونحوِهما ممَّا ذُكِرَ معَهما.

[٢٠٢٣٩] (قولُهُ: مرَّ[3] في الزَّكاةِ) أي: في بابِ المَصرِفِ.

[٢٠٢٤٠] (قولُهُ: مرَّ[4] في السِّيَرِ) أي: في فصلِ كيفيَّةِ القِسمَةِ.

[٢٠٢٤١] (قولُهُ: وبَقِيَ رابعٌ) تقدَّمَ[5] هذا معَ الثَّلاثةِ الَّتي قبلَهُ نظماً لـ "ابنِ الشِّحنةِ" في آخرِ بابِ العشرِ من كتابِ الزَّكاةِ، وقدَّمنا الكلامَ عليهِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الجمع والفرق صـ٤٦١ـ.

(٢) "البزازية": كتاب الصلح ـ نوع فيما يشترط قبضه من المجلس ٣٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ٧١/٦ "در" وما بعدها.

(٤) صـ٥٧٣ـ وما بعدها "در".

(٥) ٦٩/٦ وما بعدها "در".

ومَصرِفُها لقِيطٌ فقيرٌ، وفقيرٌ بلا وَلِيٍّ، وعلى الإمامِ أن يَجعلَ لكلِّ نوعٍ بيتاً يَخُصُّهُ، وله أن يَستقرِضَ من أحدِها ليَصرِفَه للآخَرِ، ويُعطي بقَدْرِ الحاجةِ والفقهِ والفَضْلِ، فإنْ قصَّرَ كان اللهُ عليه حَسيباً، "زيلعي"، وفي "الحاوي"[(١)]:.........................

[٢٠٢٤٢] (قولُهُ: وفقيرٌ بلا وَلِيٍّ) أي: ليسَ لهُ مَن تَجبُ نفقتُهُ عليهِ، قالَ في "البحر"[(٢)]: ((يُعطَونَ منهُ نَفَقتَهم وأَدْوِيَتَهم ويُكفَّنُ به موتاهم ويُعقَلُ به جناياتُهم)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الإحكام"[(٣)]: ((العلماءُ يستحقُّونَ مِن النَّوعِ الأوَّلِ بالعملِ معَ الغِنَى، ومن النَّوعِ الثَّاني بصفةِ الفقرِ ونحوِها، ومن النَّوعِ الثَّالثِ بأحدِ صفاتِ مُستحِقِّيهِ، ومن النَّوعِ الرَّابعِ بصفةِ المَرَضِ ونحوِهِ، ومَن خَصَّ استحقاقَهم بالأوَّلِ نَظَرَ إلى مَحْضِ صفةِ العلمِ)) اهـ.

[٢٠٢٤٣] (قولُهُ: بيتاً يَخُصُّهُ) فلا يَخلِطُ بعضَهُ ببعضٍ؛ لأنَّ لكلِّ نوعٍ حُكْماً يختصُّ بهِ، "زيلعي"[(٤)].

[٢٠٢٤٤] (قولُهُ: لِيَصرِفَهُ للآخرِ) أي: لأهلِهِ، قالَ "الزَّيلعيُّ"[(٤)]: ((ثمَّ إذا حَصَلَ من ذلكَ النَّوعِ شيءٌ رَدَّهُ في المُستقرَضِ منهُ، إلاَّ أنْ يكونَ المصروفُ مِن الصَّدقاتِ أو من خُمُسِ الغنيمةِ على أهلِ الخَراجِ وهم فقراءُ، فإنَّه لا يَرُدُّ فيه شيئاً؛ لأنَّهم مُستحِقُّونَ للصَّدقاتِ بالفقرِ، وكذا في غيرِهِ إذا صَرَفَهُ إلى المُستَحِقِّ)) اهـ.

[٢٠٢٤٥] (قولُهُ: ويُعطِي بقَدْرِ الحاجةِ إلخ) [٣/ق٥٧/أ] الَّذي في "الزَّيلعيِّ"[(٤)] هكذا: ((ويَجبُ

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة ـ باب مصارف الصدقات والصلات ومصارف الزكوات ـ فصل ولا يجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصاباً ق٦٠/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٣) "الإحكام": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢/ق ٢٨١/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٨٣/٣.

....

على الإمامِ أنْ يتَّقِيَ اللهَ تعالى ويَصرِفَ إلى كلِّ مُستحِقٍّ قَدْرَ حاجتِهِ مِن غيرِ زيادةٍ، فإنْ قَصَّرَ في ذلكَ كانَ اللهُ تعالى عليهِ حسيباً)) اهـ. وفي "البحر"[1] عن "القنية"[2]: ((كانَ "أبو بكرٍ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ يُسَوِّي في العطاءِ من بيتِ المالِ، وكانَ "عمرُ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ يُعطِيهم على قَدْرِ الحاجةِ والفقهِ والفضلِ[3]، والأخذُ بهذا في زمانِنا أحسنُ، فتُعتَبرُ الأمورُ الثَّلاثةُ)) اهـ. أي:

---

(١) "البحر": كتاب السِّيَر ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يحلّ للمدرس والمتعلم والإمام والمؤذن من الأوقاف إلخ ق٨٨/أ.

(٣) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٦٤٨) و(٦٤٩) من طريق الليث وابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن أبا بكر قسم بين الناس قسماً واحداً فكان ذلك نصف دينار لكل إنسان، وقال: فضائلهم عند الله فأما هذا المعاش فالتسوية فيه خير. وأخرجه البيهقي ٣٤٨/٦ عن يونس بن بكير عن أبي معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه قال: ((وَلِي أبو بكر فقسم بين الناس بالسوية)). وعن يونس عن هشام بن سعد القرشي عن عمر بن عبد الله مولى غُفرة قال: ((قَسَم أبو بكر أول ما قَسَم، فقال له عمرُ: فَضِّل المهاجرين الأولين وأهلَ السابقة، فقال: أشتري منهم سابقتهم؟ فقسَم فسوَّى)).
وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٢ـ وحدثني أبو معشر حدثني مولى غُفرة وغيره (ح)، والطحاوي ٣٠٤/٣ عن محمد بن أبي رجاء (ح)، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦١٤/٧ـ ٦١٥؛ وعنه البيهقي ٣٥٠/٦ حدثنا زيد ابن الحُبَاب(ح)، وأخرجه البزار في "البحر" (٢٨٦) عن حسن بن محمد قالا: حدثنا أبو معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر بن عبد الله مولى غُفرة قالا: ولي أبو بكر ... فذكر نحو ما سبق، ثم قالا: ((فلما مات أبو بكر استخلف عمر وفتح الله الفتوح فجاءه أكثر من ذلك المال، فقال: قد كان لأبي بكر في هذا المال رأي ولي فيه رأي آخر، لا أجعل من قاتل رسول الله ﷺ كمن قاتل معه، ففَضَّلَ المهاجرين والأنصار، ففرض لمن شهد بدراً منهم خمسة آلاف خمسة آلاف، ومن كان إسلامه كإسلام أهل بدر فَرَضَ له أربعةَ آلاف أربعةَ آلاف، وفرض لأزواج رسول الله ﷺ اثني عشر ألفاً لكل امرأة، وفرض للعباس اثني عشر ألفاً لقرابته من رسول الله ﷺ، وفرض لأسامة أربعة آلاف، وفرض للحسن والحسين خمسة آلاف خمسة آلاف، فألحقهما بأبيهما لقرابتهما من رسول الله ﷺ، وفرض لعبد الله بن عمر ثلاثة آلاف ....)) في حديث طويل، وأبو معشر نجيح ضعيف يعتبر به، كما قال الهيثمي في "المجمع" ٢٩٥/٢، وأخرج ابن سعد ٣٠٤/٣، وابن أبي شيبة ٦١٤/٧ عن زهير عن أبي إسحاق عن مصعب عن سعد ((أن عمر أول من فرض الأُعْطِية، فرض لأهل بدر والمهاجرين والأنصار ستة آلاف ستة آلاف، وفرض لأزواج النبي ﷺ، ففضَّل عائشة عليهنَّ فأبَتْ، وقالت: كان رسول الله ﷺ يسوِّي بيننا في القسم؛ فأعطاهن اثنا عشر ألفاً، وفرض للمهاجرات الأُوَل ألفاً ألفاً))، وأخرج الترمذي (٣٨١٣) في المناقب ـ باب مناقب زيد بن حارثة عن ابن جريج عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر في فرض عمر لأسامة فوق ابنه عبد الله .... قال الترمذي: حسن غريب. وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٧/٧ عن ابن جريج عن أبي الحُويرث أن عمر نحو حديث أبي معشر...، وعن ابن جريج عن أبيه عن عمر به . وأخرجه ابن سعد ٢٩٦/٣ =

= وعنه الطبري في "تاريخه" ٢٠٣/٥، ٢٠٥ عن الواقدي حدثني أسامة بن زيد بن أسلم عن يحيى بن عبد الله بن مالك عن أبيه عن جده (ح)، وأخبرنا سليمان بن داود بن الحصين عن أبيه عن عكرمة عن ابن عباس (ح)، وأخبرنا عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد الأخنسي (ح)، وأخبرنا موسى بن إبراهيم عن أبيه (ح)؛ وحدثني محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيب (ح)، وعن عائذ بن يحيى عن أبي الحويرث عن جبير بن الحويرث ـ دخل حديث بعضهم في حديث بعض ـ قالوا: لما أجمع عمر بن الخطاب على تدوين الدِّيوان في المحرم سنة عشرين بدأ ببني هاشم في الدعوة ثم الأقرب فالأقرب برسول الله ﷺ فكان القوم إذا استووا في القرابة قدَّم أهل السابقة حتى انتهى إلى الأنصار، فقال عمر: ((ابدؤوا برهط سعد بن معاذ ثم الأقرب فالأقرب منه))، وفرض عمر لأهل الديوان ففضَّل أهل السوابق والمَشاهد في الفرائض، وكان أبو بكر الصديق قد سوى بين الناس في القسم .... فذكر نحو حديث أبي معشر وأطول، والواقدي تقدم الكلام فيه. وأخرج ابن سعد ٣٠٤/٣ عن ابن المبارك عن يونس عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر فرض لأهل بدر من المهاجرين من قريش والعرب والموالي خمسة آلاف والأنصار ومواليهم أربعة آلاف أربعة آلاف. وأخرج أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٣ـ حدثني محمد بن إسحاق عن أبي جعفر أن عمر .... نحوه، وأخرج عن المجالد عن الشعبي عمن شهد عمر بن الخطاب فذكر نحو حديث الواقدي.

وأخرج يعقوب بن سفيان ٤٦٥/١ عن ابن المبارك عن عبيد الله بن مَوْهب سمعت أبا هريرة قال: قدمت على عمر من عند أبي موسى الأشعري بثمانمئة ألف ....(ح)، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٥ـ، وابن سعد ٣٠٠/٣، وابن أبي شيبة ٦١٣/٧، وعنه البيهقي ٣٤٩/٦ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة ((أنه قدم على عمر من البحرين، قال أبو هريرة: فلقيته في صلاة العشاء الآخرة فسلمت عليه فسألني عن الناس، ثم قال لي: ماذا جئتَ به؟ قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم، قال :ماذا تقول ؟! .... قال: إنك ناعس فارجع إلى أهلك فنم فإذا أصبحت فأتني، قال: فغدوت إليه، قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم ...)) ثم ذكر نحوما سبق في تقسيم المال وتفضيل أهل السابقة، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٦ـ وحدثني عبد الله بن الوليد المدني عن موسى بن يزيد قال: حمل أبو موسى الأشعري إلى عمر بن الخطاب .... فذكر مختصر حديث أبي هريرة.

وأخرج ابن سعد ٣٠١/٣ عن سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه قال: ((استشارهم عمر في العطاء بمن يبدأ فقالوا: ابدأ بنفسك، قال: فبدأ بالأقارب من رسول الله ﷺ قبل موته)).

وأخرج يعقوب بن سفيان الفسوي ٤٦٣/١ حدثنا أبوصالح حدثني موسى بن علي عن أبيه أن عمر ..... وفيه: ((إن الله جعلني خازناً وقاسماً، وإني بادئٌ بأزواج رسول الله ﷺ فمعطيهم والمهاجرين الأولين أنا وأصحابي ..... فمن أسرع إلى الهجرة أسرع به العطاء، ومن أبطأ عن الهجرة أبطأ فيه العطاء)). وأخرج يعقوب أيضاً ٤٦٣/١، ٤٨١، وعنه البيهقي ٣٤٩/٦ عن الحارث بن يزيد الحضرمي عن علي بن رباح عن ناشرة بن سُمي اليَزَني سمعت عمر .... فذكر نحوه وتفصيلاً في القسمة كالأحاديث السابقة.

وأخرج البخاري (٤٠٢٢) في المغازي، وابن أبي شيبة ٦١٤/٧، والبيهقي ٣٤٩/٦ عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: ((فرض عمر لأهل بدر غريبهم ومولاهم في خمسة آلاف خمسة آلاف، وقال: لأفضلنَّهم على من سواهم)).

....

فلهُ أنْ يُعطِيَ الأحوجَ أكثرَ من غيرِ الأحوجِ، وكذا الأفقهُ والأفضلُ أكثرَ من غيرِهما[1]، وظاهرُهُ: أنَّه لا تُراعى الحاجةُ في الأفقهِ والأفضلِ، وإلاَّ فلا فائدةَ من ذكرِهما، ويُؤيِّدُهُ أنَّ "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنه كانَ يُعطِي مَن لهُ زيادةُ فضيلةٍ مِن علمٍ أو نسبٍ أو نحوِ ذلكَ أكثرَ مِن غيرِهِ، وفي "البحر"[2] أيضاً عن "المحيط": ((والرأيُ إلى الإمامِ مِن تفضيلٍ وتسويةٍ مِن غيرِ أنْ يميلَ في ذلكِ إلى هوًى))، وفيه[3] عن "القنية"[4]: ((وللإمامِ الخِيارُ في المنعِ والإعطاءِ في الحُكمِ)) اهـ.

(قولُهُ: وفيه عن "القنية": وللإمامِ الخيارُ في المنعِ والإعطاءِ إلخ) عبارتُها: ((له حَظٌّ في بيتِ المالِ وظَفِرَ بما وُجِّهَ له فله أخذُهُ ديانةً، وللإمامِ الخيارُ إلخ))، فالظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالمنعِ المنعُ من عينِ هذا المالِ المُوجَّهِ له، لا مطلقاً، تأمَّل.

= وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٦/٧ عن إسماعيل بن سُمَيع عن عَمَّار الدُّهني عن سالم بن أبي الجعد ((أن عمر جعل عطاء سلمان ستة آلاف)) ـ مختصراً ـ. وأخرج البخاري (٣٩١٢) في مناقب الأنصار، والبيهقي ٣٤٩/٦، وأبو نُعيم في "المستخرج" كما في "فتح الباري" عن ابن جريج عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر عن عمر نحوه [في تفضيل أسامة على ابن عمر وصغار المهاجرين].

وأخرج أبو يعلى (١٦٢)، وعنه ابن حبان (٧٠٤٣) عن عبد العزيز الدَّراوردي عن عبيد الله به، وأخرجه ابن سعد ٧٠/٤ عن عبد الله العُمَري عن نافع به.

وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٨/٧، والبيهقي ٣٥٠/٦-٣٥١ عن حماد بن سلمة عن علي بن زيد عن أنس بن مالك وسعيد بن المسيب أن عمر فذكر نحوه.

وأخرج عمر بن شبَّة ٧٨١/٢ عن محمد بن سيرين عن أفلح مولى أبي أيوب قال: كان عمر يأمر بحلل تنسج لأهل بدر يتشوف ـ يتجود ويتأنق ـ فيها، فبعثني بها إلى معاذ بن عَفْراء فقال لي: يا أفلح بع هذه الحُلَّة، فبعتها له بألف وخمسمائة، ثم قال: اذهب فابتع لي رقاباً، فاشتريت له خمس رقاب .... ثم أعتقهم ..... في قصة.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥٨٠/٧ عن سفيان عن الأسود بن قيس عن عبد الله بن الحارث الخُزَاعي سمعت عمر يقول في خطبته: ((إني رأيت البارحة ديكاً نقرني ورأيته يجليه الناس عني، وإني أقسم بالله لئن بقيت لأجعلن سفِلة المهاجرين في العطاء على ألفين ألفين فلم يمكث إلا ثلاثا حتى قتله غلام المغيرة أبو لؤلؤة)).

(١) من ((والفضل)) إلى ((أكثر من غيرهما)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٧/٥.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٤) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب في بيت المال ق٣٠/ب.

((المرادُ بـ:"الحافظِ" في حديثِ:((لِحافِظِ القُرآنِ مائتا دِينارٍ))[1]. هو المُفتِي اليومَ، ولا شيءَ لذِمِّيٍّ في بيتِ المالِ، إلاَّ أنْ يَهلِكَ لضَعْفِهِ فيُعطِيهِ ما يَسُدُّ جَوْعَتَه (ومَن ماتَ) مِمَّن ذُكِرَ (في نصفِ الحولِ حُرِمَ من العَطاءِ)....................................

قلتُ: ومثلُهُ في "كتاب الخراجِ"[2] لـ "أبي يوسفَ" الَّذي خاطبَ بهِ "هارونَ الرَّشيدَ" حيثُ قالَ: ((فأمَّا الزِّيادةُ على أرزاقِ القُضاةِ والعُمَّالِ والوُلاةِ والنُّقصانُ مِمَّا يجري عليهم فذلكَ إليكَ، مَنْ رأيتَ أنْ تزيدَهُ مِن الوُلاةِ والقُضاةِ في رِزْقِهم فَزِدْهم، ومَن رأيتَ أنْ تَحُطَّ رِزْقَهُ حَطَطْتَ)).

[٢٠٢٤٦] (قولُهُ: هو المُفتِي اليومَ) لأنَّهم كانوا يحفظونَ القرآنَ ويُعَلِّمونَ أحكامَهُ، "ط"[3].

[٢٠٢٤٧] (قولُهُ: مِمَّن ذُكِرَ) أي: مِمَّن يَقُومُ بمصالحِ المسلمينَ كالقُضَاةِ والغُزَاةِ ونحوِهم، "زيلعي"[4].

[٢٠٢٤٨] (قولُهُ: في نصفِ الحولِ) المرادُ بهِ ما قبلَ آخرِهِ، بقرينةِ قولِهِ: ((ولو في آخرِهِ))، "ط"[5].

[٢٠٢٤٩] (قولُهُ: حُرِمَ من العطاءِ) هو ما يَثْبُتُ في الدِّيوانِ باسمِ كلٍّ مِمَّن ذكرْنا من المُقَاتِلةِ

---

(١) أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٤٣/٢ من طريق عصام بن يوسف البلخي حدثنا إسماعيل بن زياد عن فرقد السبخي عن الحسن (ح)، وعن مقاتل بن سليمان عن عطاء عن ابن عباس مرفوعاً: ((لحامل القرآن في بيت مال المسلمين مائتا دينار، يأخذها في كل سنة في الدنيا وإلا أخذها في الآخرة ....)) الحديث. وعصام قال العُقَيلي: روى أحاديث لا يتابع عليها، وفرقد: ضعيف ومقاتل: كذاب.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٦١٩/٧ في الجهاد ـ من فرض لمن قرأ القرآن، حدثنا وكيع ثنا سفيان عن الشيباني عن يُسَير بن عمرو ((أن سعد بن مالك فرض لمن قرأ القرآن ألفين ألفين، فبلغ ذلك عمر ﷺ فكتب إليه أن لا يعطي على القرآن أجرة، ثم إن عمر أعطى على ذلك))، فأخرج ابن سعد في "الطبقات" ١٢٣/٧ أخبرنا يزيد بن هارون أخبرنا زياد بن أبي زياد الجصَّاص حدثنا أبو كِنانة القرشي في حديث رواه في قدوم أبي موسى الأشعري ﷺ البصرة بعد المغيرة، قال: ((فلم يأت علينا شهران حتى ختم سبعة منا القرآن، أحدهم غُنيم بن قيس فأوفدهم الأشعري إلى عمر بن الخطاب، فلما قدموا فرض لهم ألفين ألفين)).

وأخرج البيهقي في "الشعب" (٢٧٠٥) عن سفيان بن عيينة عن عمار الدُّهني عن سالم بن أبي الجعد ((أن علياً ﷺ فرض لمن قرأ القرآن ألفين ألفين، قال سالم: وكان أبي ممن قرأ القرآن فأعطاه فلم يأخذ)).

(٢) "الخراج": فصل من أيِّ وجه تجري على القضاة والعمال الأرزاق صـ١٨٦ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٧/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٨٣/٣.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٧/٢.

لأنَّه صِلةٌ فلا تُملَكُ إلاَّ بالقبضِ، وأهلُ العطاءِ في زمانِنا القاضي والمُفتِي والمُدرِّسُ، "صدر شريعة"[١] .(ولو) مات (في آخرِهِ) أو بعد تَمامِهِ كما صحَّحَهُ "أخي زاده" (يُستحَبُّ الصَّرْفُ إلى قَرِيبِه)؛ لأنَّه أَوْفَى تَعبَه، فيُندَبُ الوفاءُ له، ومن تَعجَّلَه ثمَّ مات أو عُزِلَ قبلَ الحولِ،...

وغيرِهم، وهو كالجامكيَّةِ[٢] في عرفِنا، إلاَّ أنَّها شهريَّةٌ والعطاءُ سنويٌّ، "فتح"[٣].

[٢٠٢٥٠] (قولُهُ: لأنَّهُ صِلَةٌ) ولذا سُمِّيَ عطاءً فلا يُملَكُ قبلَ القبضِ فلا يُورَثُ ويَسقُطُ بالموتِ، "فتح"[٣].

[٢٠٢٥١] (قولُهُ: في زمانِنا) قالَ في "العنايةِ"[٤]: ((وفي الابتداءِ كانَ يُعطَى كلُّ مَن كانَ لهُ ضربُ مَزِيَّةٍ في الإسلامِ كأزواجِ النَّبيِّ ﷺ وأولادِ المهاجرينَ والأنصارِ)).

[٢٠٢٥٢] (قولُهُ: القاضي والمُفتِي والمُدَرِّسُ) عبارةُ "البحر"[٥]: ((مِثْلُ القاضي والمُفتِي والمُدرِّسِ، وهي أولى؛ لشمولِها نحوَ المُقَاتِلةِ)). اهـ"ح"[٦].

قلتُ: وهي عبارةُ "الهداية"[٧] أيضاً.

[٢٠٢٥٣] (قولُهُ: أو بعدَ تَمامِهِ) هذا مفهومٌ بالأَولى؛ لأنَّه إذا استُحِبَّ الصَّرْفُ إلى القريبِ قبلَ التَّمامِ فبعدَهُ أَولى.

[٢٠٢٥٤] (قولُهُ: فيُندَبُ الوفاءُ لهُ) قالَ في "الفتح"[٨]: ((والوَجْهُ يقتضي الوجوبَ؛ لأنَّ حقَّهُ

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل: الجزية ١/٣٢٤ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) الجامكية: هي الرواتب الشهرية التي تدفع للموظفين في الدولة، "التعريف بمصطلحات صبح الأعشى" صـ٨٢ـ.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٧.

(٤) العناية: كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب ٥/٣٠٧ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٨.

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٢٦٥/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٢/١٦٤.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٧.

قيل: يَجبُ ردُّ ما بَقِيَ، وقيل: لا كـ: النَّفقةِ المُعجَّلةِ، "زيلعيّ". (والمؤذِّنُ والإمامُ إذا كان لهما وَقْفٌ ولم يَستوفِيَا حتَّى ماتا فإنَّه يَسقُطُ)؛ لأنَّه كالصِّلةِ (وكذلك القاضي، وقيل: لا) يَسقُطُ؛ لأنَّه كالأُجْرةِ، ....

تأكَّدَ بإتمامِ عملِهِ في السَّنةِ كما قلنا: إنَّه يُوَرثُ سَهْمُ الغازي بعدَ الإحرازِ بدارِ الإسلامِ لتأكُّدِ الحقِّ حينئذٍ وإنْ لم يثبتْ لهُ مِلْكٌ، وقولُ "فخر الإسلام" في "شرح الجامع الصَّغيرِ ـ"[(١)]: وإنَّما خَصَّ نصفَ السَّنةِ؛ لأنَّ عندَ آخرِها يُستَحَبُّ أنْ يَصْرِفَ ذلكَ إلى ورثتِهِ، فأمَّا قبلَ ذلكَ فلا، إلاَّ على قدرِ عنائِهِ يقتضي أنْ يُعطَى حِصَّتَهُ من العامِ)) اهـ.

[٢٠٢٥٥] (قولُهُ: قيلَ: يَجبُ إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيّ"[(٢)]: ((قيلَ: يَجبُ ردُّ ما بَقِيَ مِن السَّنةِ، وقيلَ: على قياسِ قولِ "محمَّدٍ" في نفقةِ الزَّوجةِ يَرجعُ، وعندَهما: لا يَرْجعُ، هو يعتبرُهُ بالإنفاقِ على امرأةٍ ليتزوَّجَها، وهما يعتبرانِهِ بالهبةِ)) اهـ. ونَقَلَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٣)] تصحيحَ وجوبِ الرَّدِّ عن "الهداية" و"الكافي"، ولكنِّي لم أرَهُ فيهما في هذا الموضعِ[(٤)]، فليراجع.

مطلبٌ فيما إذا ماتَ المؤذِّنُ أو الإمامُ قبلَ أخذِ وظيفتِهما

[٢٠٢٥٦] (قولُهُ: فإنَّه يَسقُطُ إلخ) **حاصلُهُ:** أنَّ ما يأخذُهُ الإمامُ والمؤذِّنُ مِن الوَقْفِ بمنزلةِ ما يأخذُهُ القاضي ونحوُهُ من بيتِ المالِ نَظَراً إلى أنَّه في معنى الصِّلةِ لا تُمْلَكُ إلاَّ بالقبضِ كما مرَّ[(٥)].

[٢٠٢٥٧] (قولُهُ: وقيلَ: لا يَسْقُطُ إلخ) أي: ما يأخذُهُ الإمامُ والمؤذِّنُ، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٦)]:

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب السِّير ـ باب الإسهام في الخيل ٢/ق ٤٣/أ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٣/٢٨٣.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠ـ٣٠١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) ونحن أيضاً بحثنا عن النقل المذكور في "الهداية" و"الكافي" في هذا الموضع فلم نره فيها، إلا أنَّنا وجدناه في "الهداية": كتاب الكراهية ـ فصل في البيع ـ مسائل متفرقة ٤/٩٨.

(٥) صـ٧٩٩ـ "در".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠١ (هامش "الدرر والغرر").

....

((جَزَمَ في "البُغْيَةِ"[١] تلخيصِ "القنية" بأنَّه يُورَثُ، بخلافِ رزقِ القاضي كما في "الأشباهِ والنَّظائر"[٢])) اهـ.

٢٨٢/٣ **قلتُ:** ووَجْهُهُ ما أشارَ إليهِ "الشَّارحُ" تَبَعاً لـ"الدُّرر"[٣] بقولِهِ: ((لأنَّه كالأجرةِ)) أي: فيهِ معنى الأجرةِ ومعنى الصِّلَةِ، فليسَ أجرةً مِن كلِّ وجهٍ، لكنْ وَجْهُ الأُجْرةِ فيهِ أرجحُ؛ لجوازِ أخذِ الأجرةِ على الأذانِ والإمامةِ والتَّعليمِ كما أفتى بهِ المتأخِّرونَ، بخلافِ القضاءِ وغيرِهِ من الطَّاعاتِ فإنَّه لا يجوزُ أصلاً، ولعلَّ وجهَ القولِ الأوَّلِ ترجيحُ معنى الصِّلَةِ في الكلِّ بناءً على أصلِ المذهبِ من عدمِ جوازِ [٣/ق٥٧/ب] الأُجْرةِ على شيءٍ من الطَّاعاتِ، لكنَّ الفتوى على قولِ المتأخِّرينَ، فلذا جَزَمَ في "البغية" بالقولِ الثَّاني وفرَّقَ بينَ الإمامِ والقاضي كما قدَّمناهُ[٤] قبيلَ ((فصلٌ في كيفيَّةِ القِسْمةِ))، وقدَّمنا هناكَ عن "الطَّرَسُوسيِّ" وغيرِهِ أنَّ المُدرِّسَ ونحوَهُ إذا ماتَ في أثناءِ السَّنةِ يُعطَى بقَدَرِ ما باشرَ فقط، بخلافِ الوَقْفِ على الأولادِ والذُّرِّيةِ، فإنَّ المُعتَبَرَ فيهم ظُهُورُ الغَلَّةِ، فمَن ماتَ بعدَ ظهورِها استحقَّ لا قبلَهُ، وقدَّمنا هناكَ أيضاً عن المفتي "أبي السُّعودِ" مثلَ ذلكَ، وأنَّ المدرِّسَ الثَّانيَ يستحقُّ الوظيفةَ مِن وقتِ توجيهِ السُّلطانِ.

(قولُهُ بأنَّه يُورَثُ، بخلافِ رزقِ القاضي إلخ) ومَالَ "الواني" إلى أنَّ ما يأخذُهُ المؤذِّنُ والإمامُ إلحاقُهُ بالأُجْرةِ أَولى، قالَ: ((وإذا كانَ أجرةً فالواجبُ أنْ يُستردَّ ويوزَّعَ على الأشهرِ والأيامِ، وهو أَوْفَقُ في رِعايةِ الجانبينِ، وأوفقُ بنيَّةِ الواقفينَ خصوصاً في زمانِنا، فإنَّ قصدَهم أنْ لا تُعْطَى غَلَّةُ الوَقْفِ إلاَّ لِمَن أدَّى ما عُيِّنَ له من العملِ)) اهـ، واستصوبَهُ "نوح". اهـ "سنديّ".

---

(١) تقدمت ترجمته ٢/٥٤٠.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٩ـ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠١.

(٤) المقولة [١٩٦٦٣] قوله: ((ردَّه في "النهر")).

وهذا ثابتٌ في نُسَخِ "الشَّرحِ"، ساقطٌ من نُسَخِ "المتنِ" هنا، وتمامُهُ في "الدرر"، وقد لَخَّصناهُ في الوَقْفِ(١).

[٢٠٢٥٨] (قولُهُ: وهذا) أي: قولُـهُ: ((والمؤذِّنُ إلخ))، وقد نقلَهُ في "الـدُّرر"(٢) عن "فوائدِ صاحبِ المحيطِ".

[٢٠٢٥٩] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الدُّرر"(٣)) قالَ فيها: ((وفي "فوائدِ صدرِ الإسلامِ طاهرِ بنِ محمودٍ"(٤): قريةٌ فيها أراضي الوَقْفِ على إمامِ المسجدِ يُصْرَفُ إليهِ غلَّتُها وقتَ الإدراكِ، فأَخَذَ الإمامُ الغَلَّةَ وقتَ الإدراكِ وذَهَبَ عن تلكَ القريةِ لا يُستَرَدُّ منهُ حِصَّةُ ما بَقِيَ من السَّنةِ، وهو نظيرُ موتِ القاضي وأخذِ الرِّزقِ، ويَحِلُّ للإمامِ أكلُ ما بَقِيَ من السَّنةِ إنْ كانَ فقيراً، وكذلكَ الحكمُ في طَلَبةِ العلمِ في المدارسِ))، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

انتهى بفضل الله تعالى ومنّه
الجزء الثاني عشر ويليه الجزء الثالث عشر
وأوله كتاب المرتد

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٧٦٠] قوله: ((لا تسترد العجلة)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠، وفيها: ((عنبها)) بدل ((غلَّتها))، وهو تصحيف.

(٤) تقدمت ترجمته ٩/٤٨٨، وفي النسخ جميعها ((ظاهر))، وهو تصحيف.

الاستدراكات

الاستدراكات الصحيفة

الاستدراكات على العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى*

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١	٧٤	(٣)
٢	٧٤	(٧)
٣	٨٣	(٦)
٤	٨٦	(٥)
٥	٩٨	(٣)
٦	١٣٩	(٣)
٧	١٤٤	(٢)
٨	٢٨٤	(١)
٩	٣٤٥	(٥)
١٠	٣٦٦	(٩)
١١	٣٨٧	(١)
١٢	٤٧١	(٣)
١٣	٥٣٨	(٦)
١٤	٥٥٠	(٦)
١٥	٥٧٥	(٢)
١٦	٦٠٥	(٥)
١٧	٦١٠	(٥)
١٨	٦٢٠	(٣)
١٩	٦٢٥	(٣)
٢٠	٦٦٤	(٣)
٢١	٧٤٠	(١٠)

* سبقت الإشارة ـ في مقدمة هذا الكتاب عند الحديث على توثيق النصوص ـ إلى أنَّ العلامة ابن عابدين رحمه الله كان يتمتع بأمانة علمية بالغة وحذق كبير في نقله عن كتب المذهب، أو في تقريره للمسائل العلمية، ولكن الله تعالى أبى العصمة إلا لكتابه، فكان ثمة استدراكاتٌ أشرنا إلى مواضعها في الجداول الآتية. نضعها بين أيدي أهل العلم والفقه للمدارسة والبحث والاطلاع، شاكرين لكل من يتقدم إلينا بتسديدٍ مبنيٍّ على دليل وتعليل. والله الموفق للصواب.

الاستدراكات على المطبوعة البولاقية

١	٩	(٧)
٢	٩	(٨)
٣	٢٢	(٢)
٤	٤٩	(٤)
٥	٥٢	(٢)
٦	٥٢	(٣)
٧	٦٥	(٥)
٨	٧٤	(٦)
٩	١٠٢	(٩)
١٠	١٠٤	(١)
١١	١٠٨	(٤)
١٢	١١٠	(١)
١٣	١١٩	(١)
١٤	٢٠٧	(١)
١٥	٢١٤	(٥)
١٦	٢٦٨	(٥)
١٧	٣١٣	(٣)
١٨	٣٧٧	(٤)
١٩	٣٨٤	(١)
٢٠	٤٣٢	(٢)
٢١	٥٢٧	(٨)
٢٢	٥٢٨	(١)
٢٣	٥٥٠	(٧)
٢٤	٥٦٤	(٤)
٢٥	٥٦٨	(٢)
٢٦	٥٨٠	(٣)
٢٧	٥٩٧	(٣)
٢٨	٦٢٦	(٣)
٢٩	٦٥٢	(٢)
٣٠	٧٢٨	(٢)
٣١	٧٥٣	(٤)
٣٢	٧٨٨	(٨)
٣٣	٨٠٢	(٤)

الاستدراكات على المطبوعة الميمنية

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١	٩	(٢)
٢	٩	(٧)
٣	٩	(٨)
٤	١٨	(٤)
٥	١٩	(٢)
٦	٢٢	(٢)
٧	٤٦	(٣)
٨	٥٢	(٣)
٩	٧٤	(٦)
١٠	٨٠	(٣)
١١	١٠١	(٥)
١٢	١٠٢	(٩)
١٣	١٠٧	(٥)
١٤	١٣٠	(٣)
١٥	١٥٠	(٤)
١٦	١٨٢	(٥)

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١٧	٢٣٠	(٢)
١٨	٢٦٨	(٥)
١٩	٣٠٥	(١)
٢٠	٣١٣	(٣)
٢١	٣٧٧	(٤)
٢٢	٤٣٢	(٢)
٢٣	٥٢٨	(١)
٢٤	٥٦٨	(٢)
٢٥	٥٩٧	(٣)
٢٦	٦٢٤	(٦)
٢٧	٦٢٦	(٣)
٢٨	٦٥٢	(٢)
٢٩	٦٨٧	(٤)
٣٠	٧٢٦	(٢)
٣١	٧٣٨	(٧)
٣٢	٨٠٢	(٤)

الاستدراكات على مطبوعة التقريرات

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١	٣١٣	(٤)
٢	٧٢٢	(٤)

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

كتاب الحدود

باب الوطء الذي يُوجِبُ الحدَّ والذي لا يُوجِبه

باب الشّهادة على الزِّنى والرجوع عنها

باب حدِّ الشُّرب

باب حدِّ القذف

باب التَّعزير

كتاب السَّرقة

باب كيفيَّة القطع وإثباته

باب قطع الطَّريق

كتاب الجهاد

باب المَغْنَم وقِسْمته

فصل في كيفيَّة القِسْمة

باب استيلاء الكفّار

باب المستأمن

فصلٌ في استئمان الكافر

باب العُشْر والخراج والجِزْية

فصل في الجزية